المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

سلسلة مشروع وزارة التعليم العالي لنشر ألف رسالة علمية (٤٢)

التقويم في الفقه الإسلامي

إعداد
محمد بن عبدالعزيز بن إبراهيم الخضير

١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢م

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

سلسلة مشروع وزارة التعليم العالي لنشر ألف رسالة علمية (٤٢)

التقويم في الفقه الإسلامي

إعداد
محمد بن عبدالعزيز بن إبراهيم الخضير

١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢م

طبعت بمناسبة مرور مائة عام على تأسيس المملكة العربية السعودية
أشرفت على طباعتها ونشرها الإدارة العامة للثقافة والنشر

حقوق الطباعة والنشر محفوظة للجامعة

الطبعة الأولى

١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م

تقديم لمعالي مدير الجامعة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم المرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحابته والتابعين له بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

لقد أكرم الله هذه البلاد المباركة، بدولة اتخذت كلمة التوحيد «لا إله إلا الله، محمد رسول الله» شعاراً ونبراساً التزمت به في شؤونها كلها، وأكد على ذلك الملك عبد العزيز بن عبد الرحمن آل سعود منذ دخوله الرياض في الخامس من شوال سنة ١٣١٩هـ، استمراراً لمنهج آبائه وأجداده المستمد من الكتاب والسنة.

لقد كان استرداد الملك عبد العزيز للرياض تأسيساً للمملكة العربية السعودية الحديثة التي أقيمت على المبادىء السامية، وما احتفالنا بمرور مائة عام على ذلك إلا تذكير بنعمة الله، وفرح بنصره، واستذكار للجهود المباركة التي أداها الملك المؤسس رحمه الله في سبيل توحيد البلاد، عرفاناً بفضله، ووفاء بحقه، وتسجيلاً لأبرز الإنجازات الرصينة التي تحققت في عهده وعهد أبنائه من بعده.

وإنه لشرف عظيم أن تسهم الجامعة بفعاليات هذه المناسبة الوطنية العزيزة بنتاج علمي، يتمثل برسائل علمية، وبحوث شرعية وتاريخية وجغرافية، ومنها رسالة الماجستير التي بين أيدينا الموسومة بـ (التقويم في الفقه الإسلامي).

ويتم نشرها ضمن « سلسلة مشروع وزارة التعليم العالي لنشر ألف رسالة علمية» إسهاماً من الجامعة في خدمة الثقافة الإسلامية، والفكر الإسلامي الذي تحمل لواءه بلادنا المباركة التي قامت منذ تأسيسها على نصرة الدين الحنيف، والدعوة إليه.

وختاماً أسأل الله عز وجل أن يحفظ لهذه البلاد قادتها وسؤددها وأن يجزي خادم الحرمين الشريفين الملك فهد، وصاحب السمو الملكي ولي عهده الأمين، وصاحب السمو الملكي النائب الثاني خير الجزاء على ما قدموه لأمتهم من جهود مشكورة ومذكورة. والله الموفق....

د. محمد بن سعد السالم

المقدمة

الاستفتاح :

إن الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا. من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله. ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴾[(1)].

﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾[(2)].

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴾[(3)].

أما بعد؛ فلقد كان من نعم الله عليّ أن وفقني للالتحاق طالباً بكلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، ثم عينت معيداً فيها؛ فالتحقت بالدراسات العليا. وذلك من فضل الله. ﴿.. وَكَانَ فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكَ عَظِيمًا ﴿١١٣﴾ ﴾[(4)].

---

(١) الآية : ١٠٢ من سورة : آل عمران .

(٢) الآية الأولى من سورة : النساء .

(٣) الآيتان : ٧٠ و ٧١ من سورة : الأحزاب. وهذه خطبة الحاجة، أخرجها الترمذي في سننه ٦١/٤ (كتاب النكاح- باب ما جاء في خطبة النكاح -برقم ١١٠٥)، وابن ماجه في سننه ٦٠٩/١ (كتاب النكاح- باب خطبة النكاح - برقم ١٨٩٢) عن عبد الله ابن مسعود- رضي الله عنه- وصححها الألباني. ينظر : صحيح سنن ابن ماجه٣١٩/١.

(٤) من الآية : ١١٣ من سورة : النساء .

اختيار الموضوع :

مـاأن اجـتـزت السنة التـمـهـيدية -بتـوفـيق من الله - حـتـى شـرعت في البحث عن موضـوع؛ لتسجيله في قسم الفقه بهذه الكلية المباركة؛ للحصول على درجـة الماجـسـتـيـر. ولـقـد حـرصت على أن يكون الموضـوع مـتـصـفـاً بالشمولية في مادته العلمية؛ ليكون أكثر نفعاً للباحث، وأن يكون مهماً في مسـائله، دقـيقـاً، مـحـدداً؛ لينتفع به من يقـرؤه. فهداني الله إلى مـوضـوع أحسب أنه يحمل تلك المزايا؛وهو بعنوان: (**التـقـويم في الفقـه الإسـلامي**). فاستشرت في تسجيله بعض أساتذتي الأفاضل، فاستحسنوه، وأشاروا عليّ بتـسـجـيله، وشـجـعوني على ذلـك، وأسـدوا إليّ توجـيـهـاتهم حـول الموضـوع، وخطة البـحث فيـه. ولـقـد كـان في مقـدمـة هؤلاء الأسـاتذة فضـيلة الشيخ الدكتور/ عبدالله بن علي الركبان (عضو هيئة كبار العلماء، وعضو اللجنة الدائمـة للإفتـاء بالمملكة العربيـة السـعـودية) الذي أسند إليـه فيـمـا بعد الإشـراف عـلـى إعداد هذا البـحث. فـشـكر الله لهم جـمـيـعـاً، وجـزاهم عني خيراً.

أسباب اختيار الموضوع :

١ - أهمـيـتـه في حيـاة النـاس. و تـأتي هذه الأهـمـيـة من كـونه يتناول أمـراً حيوياً يكثر وقوعه في حياة الناس؛ فإن التقويم مما تدعو الحاجـة إليه في كل عصر، ومـصـر. ومقادير القيم مـتفاوتة من زمن لزمن، ومن مكان لآخر - حـسـب تفاوت أحـوال الناس وظروف حيـاتهم-. ومن هـنـا تبـرز الحـاجـة إلى الحـديث عـن هذا الموضـوع، مع الـتـركـيـز عـلى الجـانـب التـقـعـيـدي من خـلال وضـع الأسـس، والضـوابط للتـقـويم؛ ليـكـون هـذا البـحث مـتـفـقـاً مع ذلك التـفـاوت في القـيم الناتج عن تفـاوت أحـوال الناس، فيلبي حاجة الناس في كل زمان ومكان -بإذن الله-.

كـمـا تـأتي أهـمـيـة هذا الموضـوع - أيضـاً - من خـلال تناوله لجـوانب

مختلفة في حياة المسلم؛ من عبادات، ومعاملات، وغيرها. وذلك فيما يدخل تحت نطاقه .

٢- تناوله لمسائل متفرقة، وجزئيات متعددة منتثرة في شتى أبواب الفقه. وهذا يكسبه صفة الشمولية من ناحية، ومن ناحية أخرى يدفع الباحث إلى الاطلاع على تلك المسائل، وتعلمها. وفي هذا خير كثير -بإذن الله- .

٣- ارتباط الموضوع -في مجمل مباحثه، ومسائله - ارتباطاً وثيقاً بقواعد الفقه، وأصوله. وهذا يستدعي الاطلاع على تلك القواعد، وتأملها؛ لربط الفروع بقواعدها. وهذا شيء حسن، ينفع الباحث، والقارئ.

٤- عدم وجود كتابات سابقة في هذا الموضوع بالشكل الذي أرغب في إخراجه عليه -حسب علمي-؛ فقد تأملت سجلات الموضوعات، وأدلة الرسائل العلمية، فلم أقف على شيء من ذلك. وهذا يضفي عليه صفة الجدة.

خطة البحث :

انتظمت خطة البحث في : مقدمة، وتمهيد، وخمسة فصول، وخاتمة. وتفصيل ذلك على النحو الآتي :

١ - المقدمة : وتتضمن الافتتاحية، والإعلان عن الموضوع، وأسباب اختياره، وخطة البحث، ومنهجه.

٢-التمهيد : وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : في تعريف التقويم في اللغة، والاصطلاح.

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : في تعريف التقويم في اللغة.

وفيه فرعان :

الفـــرع الأول : في التركيب الصرفي لكلمة : تقويم.

الفـــرع الثاني : في معناها اللغوي.

المطلــب الثاني : في تعريف التقويم في الاصطلاح.

المبحـث الثاني : في الفرق بين التقويم وماقد يظن أنه يشابهه.

المبحـث الثالث: في أدلة مشروعية التقويم.

المبحـث الرابع: في حكم التقويم.

٣ - الفصــول : وهي خمسة - كما سبق ذكره - :

الفصــل الأول : في مقتضيات التقويم، ومجالاته.

وفيه مبحثان :

المبحـث الأول : في مقتضيات التقويم.

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلــب الأول : في أداء القيمة في المضمونات.

وفيه فرعان :

الفـــرع الأول : في تعريف الضمان لغة، واصطلاحاً.

وفيه مسألتان :

المسـألة الأولى : في تعريف الضمان لغة.

المسـألة الثانية : في تعريف الضمان اصطلاحاً.

الفـــرع الثاني : في أسباب الضمان.

وفيه خمس مسائل :

المســألة الأولى : في العقد.

المســألة الثانية : في وضع اليد.

المســألة الثالثة : في الإتلاف.

المسـألة الرابعـة : في الحيلولة.
المسـألة الخامسة : في الغرور.
المطلـب الثاني : في نزع الملكية.
المطلـب الثالث : في مقتضيات متفرقة.
وفيه أربعة فروع :
الـفرع الأول : في التقويم لمعرفة مقدار الأرش.
الـفرع الثاني : في التقويم في زكاة العروض.
الـفرع الثالث : في تقويم المسروق لمعرفة بلوغه النصاب من عدمه.
الـفرع الرابع : في التقويم لإفراز بعض الحقوق عن بعض.
المبحث الثاني : في مجالات التقويم.
وفيه ثلاثة مطالب :
المطلـب الأول : في تقويم الأعيان.
المطلـب الثاني : في تقويم المنافع.
المطلـب الثالث : في تقويم مأأصله غير متقوم.
الفصل الثاني : في الأمور المعتبرة عند التقويم.
وفيه ثلاثة مباحث :
المبحث الأول: في الوقت والمكان المعتبرين في القيمة.
وفيه مطلبان :
المطلـب الأول : في الوقت المعتبر في القيمة.
وفيه خمسة فروع :
الفـرع الأول : في الوقت المعتبر في القيمة في زكاة عروض التجارة.
وفيه مسألتان :
المسـألة الأولى : في الوقت المعتبر في قيمة عروض التجـارة لاعتبـار

كمال النصاب فيها.

المسألة الثانية: في الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها.

الفرع الثاني : في الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد في الحرم، أو حال الإحرام.

وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : في الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له.

المسألة الثانية : في الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل إذا اختار قاتله الإطعام، أو الصيام.

الفرع الثالث : في الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده.

وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : في الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده، وتعذر مثله.

المسألة الثانية : في الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب،أو تلف تحت يده.

الفرع الرابع : في الوقت المعتبر في القيمة في المتلف بلا غصب.

وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : في الوقت المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله.

المسألة الثانية : في الوقت المعتبر في القيمة في المتلف القيمي.

الفرع الخامس : في الوقت المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب.

المطلـب الثاني : في المكان المعتبر في القيمة.

وفيه خمسة فروع :

الفـرع الأول : في المكان المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها.

الفـرع الثاني : في المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد في الحرم، أو حال الإحرام.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : في المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له.

المسألة الثانية : في المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل إذا اختار قاتله الإطعام، أو الصيام.

الفـرع الثالث : في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده.

وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده، وتعذر مثله.

المسألة الثانية : في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده.

الفـرع الرابع : في المكان المعتبر في القيمة في المتلف بلا غصب.

وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : في المكان المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله.

المسألة الثانية : في المكان المعتبر في القيمة في المتلف القيمي.

الفرع الخامس : في المكان المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب.
المبحث الثاني : في الأمور التي تراعى عند تقويم الشيء.
المبحث الثالث : فيما يكون به التقويم.
وفيه مطلبان :
المطلب الأول : فيما يكون به التقويم في الربويات.
المطلب الثاني : فيما يكون به التقويم في غير الربويات.
وفيه ثلاثة فروع :
الفرع الأول : فيما يكون به تقويم عروض التجارة.
الفرع الثاني : فيما يكون به تقويم جزاء الصيد.
الفرع الثالث : فيما يكون به تقويم المغصوب والمتلف.
الفصل الثالث : في المقومين.
وفيه مبحثان :
المبحث الأول : في نصب المقوم، وشروطه.
وفيه مطلبان :
المطلب الأول : في نصب المقوم.
المطلب الثاني : في شروط المقوم.
المبحث الثاني : في اختلاف المقومين.
وفيه مطلبان :
المطلب الأول : في اختلاف المقومين إذا تعلق بالتقويم حد.
المطلب الثاني : في اختلاف المقومين إذا لم يتعلق بالتقويم حد.
الفصل الرابع : في حجية التقويم، ومايترتب عليه من الأحكام.

وفيه مبحثان :

المبحـث الأول : في درجة حجية التقويم.

المبحـث الثاني : فيما يترتب على التقويم من الأحكام.

الفصـل الخامس : في مبطلات التقويم.

وفيه أربعة مباحث :

المبحـث الأول : في إبطال التقويم بالاعتراض.

المبحـث الثاني : في إبطال التقويم بالنقض؛ لوجود مقتضٍ لذلك.

المبحـث الثالث : في إبطال التقويم برجوع المقومين، أو أحدهم.

المبحـث الرابع : في أثر تغير الأسعار في إبطال التقويم.

٤ - **الخاتمة :** وفيها أذكر أهم نتائج هذا البحث.

منهج البحث : سرت في بحث هذا الموضوع على منهجٍ أُجمله في النقاط الآتية :

أولاً - مايتعلق بجمع مادة البحث :

جمعت مادة هذا البحث من مظانّها في كتب التفسير، والحديث وشروحه، والفقه وقواعده وأصوله -حسبما أمكنني-.

ثانياً - مايتعلق بعرض المسائل :

عرضت المسائل الفقهية وفق المنهج الآتي :

أ- المسائل التي لا أقف على خلاف فيها أوردها مبيناً الحكم فيها، ودليله.

ب- المسائل التي أجد فيها خلافاً بين العلماء أتحدث عنها من خلال المراحل الآتية :

١- أحرر محل النزاع في المسألة - إذا اقتضى الحال ذلك -.

٢- أذكر الأقوال فيها مرتبة حسب أسبقية زمن مذهب صاحب القول. مقتصراً على المذاهب الأربعة ـ غالباً ـ، وربما ذكرت قول الظاهرية، أو بعض علماء السلف ـ أحياناً ـ. وقد أنقل عن أصحاب الأقوال بعض النصوص؛ توثيقاً للقول. وذلك في بعض المسائل؛ جمعاً بين الطريقة الاستنتاجية وطريقة التدعيم بالنصوص. وأما المسائل التي لا أجد فيها كلاماً للفقهاء فإني أخرّجها على نظائرها عندهم - حسب استطاعتي - .

٣- أذكر سبب الخلاف في المسألة -إن وقفت عليه مصرحًا به، أو ظهر لي-.

٤- أذكر بعد كل قول أدلته، أو مايمكن أن يستدل له به. مرتباً الأدلة حسب الأولوية؛ فأبدأ بالآيات، ثم الأحاديث، ثم الآثار، ثم الأدلة العقلية - حسبما يتوافر من ذلك - .

٥- أبيّن وجه الاستدلال بالدليل إذا لم يكن واضحاً.

٦- أذكر عقب كل دليل مانوقش به، أو مايمكن أن يناقش به، ثم أعقب المناقشة بما أجيب به عنها، أو مايمكن أن يجاب به.

٧- أرجح مايظهر لي رجحانه من الأقوال في المسألة، مبيناً سبب الترجيح -غالباً-.

٨- أبيّن ثمرة الخلاف في المسألة إذا لم تكن واضحة.

ثالثاً - مايتعلق بالعزو، والتخريج :

أ- أما الآيات فإني أعزوها إلى السور التي وردت فيها بذكر رقم الآية، واسم السورة التي هي فيها .

ب- وأما الأحاديث، والآثار فما كان منها في أحد الصحيحين فإني أقتصر على تخريجه منه بذكر اسم الكتاب، والباب، والجزء، والصفحة، ورقم الحديث - إن كان له رقم ـ، واسم الصحابي الذي رواه. وأما مالم يكن

في أحد الصحيحين فإني أخرجه على نحو ماسبق، ثم أذكر ماحكم به عليه من صحة، أو ضعف -ما أمكن-. وذلك باستثناء أدلة مشروعية التقويم؛ فإني أوليها عناية خاصة في التخريج ٠

رابعاً - مايتعلق بالتراجم :

أترجم للأعلام الذين يرد ذكرهم في صلب البحث بتراجم مختصرة أذكر فيها اسم العلم كاملاً، وتاريخ ميلاده، ووفاته، وبعض مؤلفاته - حسبما يتيسر من ذلك ـ. وذلك لمن عدا الخلفاء الراشدين، والأئمة الأربعة (أصحاب المذاهب).

خامساً - مايتعلق بالتعريفات :

أذكر معاني الألفاظ الغريبة التي تحتاج إلى إيضاح، من غير توسع في ذلك.

هذا؛ وقد ألحقت بالبحث فهارس تعين على الإفادة منه، وتكشف عن موضوعاته. وتشمل هذه الفهارس مايأتي :

١ - فهرس الآيات.

٢ - فهرس الأحاديث.

٣ - فهرس الآثار.

٤ - فهرس الألفاظ الغريبة.

٥ - فهرس الأعلام المترجم لهم .

٦ - فهرس المراجع.

٧ - فهرس الموضوعات.

كلمة شكر:

أتوجه بالشكر ـ أولاً ـ إلى الله تعالى على تيسيره، وتوفيقه. فلولا عونه لما تمكنت من إخراج هذا البحث. وهذا بعض نعمه الظاهرة والباطنة

﴿وَإِن تَعُدُّوا۟ نِعْمَتَ ٱللَّهِ لَا تُحْصُوهَآ﴾ [1] فله الفضل والمنة (جل وعلا).

ثم أشكر والديّ الكريمين على ما بذلا من جهد، ومال، ووقت، وتضحية في سبيل تربيتي، وتعليمي. فأشكرهما شكراً جزيلاً، وأسأل الله (تعالى) أن يجزيهما عني خير الجزاء، ويعظم أجرهما، ويمنّ عليهما برضاه. وأسأله (سبحانه) أن يحفظ والدتي ويلبسها لباس الصحة والعافية. وأسأله (تعالى) بأسمائه الحسنى أن يغفر لأبي ويرحمه ويسكنه الفردوس الأعلى من الجنة، ويحشرني وإياه مع النبيين والصديقين والشهداء والصالحين، وحسن أولئك رفيقا.

كما أتوجه بشكري ، وتقديري إلى من كان له الفضل - بعد الله - في إخراج هذا البحث بهذه الصورة، وهو فضيلة الشيخ الدكتور/ عبد الله بن علي بن محمد الركبان عضو هيئة كبار العلماء وعضو اللجنة الدائمة للإفتاء المشرف على إعداد البحث ؛ حيث رعى هذا البحث منذ أن كان فكرة حتى استوى على سوقه. وكان طيلة فترة إعداد البحث يجود عليّ بتوجيهاته السديدة، وآرائه القيّمة بما أوتى من فهم دقيق، وعقلية فذّة نيّرة. فمنحني من علمه ووقته الشيء الكثير. فأشكره شكراً جزيلاً، وأسأل الله (تعالى) أن يجزيه عني خيرا، وأن يبارك له في علمه ، وعمره وذريته.

والشكر موصول إلى كل من أسهم بالتوجيه والعون في إخراج هذا البحث إلى النور.

أسأل الله (تعالى) التوفيق للحق والصواب، وأسأله العلم النافع الذي يهدي إلى العمل الصالح. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين نبينا محمد، وعلى آله، وصحبه أجمعين.

الباحث

---

(١) من االآية : ٣٤ من سورة : إبراهيم .

التمهيد

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول:

في تعريف التقويم في اللغة والاصطلاح.

المبحث الثاني:

في الفرق بين التقويم وماقد يظن أنه يشابهه.

المبحث الثالث:

في أدلة مشروعية التقويم.

المبحث الرابع:

في حكم التقويم.

المبحث الأول
في
تعريف التقويم في اللغة والاصطلاح

وفيه مطلبان :

المطلب الأول: في تعريف التقويم في اللغة.

المطلب الثاني : في تعريف التقويم في الاصطلاح.

المطلب الأول
في
تعريف التقويم في اللغة

وفيه فرعان :

الفـــرع الأول: في التركيب الصرفي لكلمة: تقويم.

الفرع الثاني: في معناها اللغوي.

الفرع الأول
في
التركيب الصرفي لكلمة: تقويم

التقويم ـ على وزن: التفعيل ـ : مصدر قياسي للفعل الرباعي: قوّم- على وزن: فعّل ـ؛ لأن الفعل صحيح اللام[1]، فتقول: قوّم تقويماً، كما تقول: ذكّر تذكيراً، وطهّر تطهيراً، وسلّم تسليماً، وهكذا كل ما كان على قياس ذلك. قال ابن مالك[2]:

«وغير ذي ثلاثة مقيس... مصدره (كقدّس التقديس)».

---

(١) ويقل في مصدر صحيح اللام - مما كان على هذا الوزن - حذف يائه والتعويض عنها بتاء في آخره، فيصير وزنه: تفعلة، نحو: جرّب تجربة. ويغلب وزن: تفعلة - هذا - فيما لامه همزة، نحو: جزّأ تجزئة، ووطّأ توطئة. أما ماكان معتل اللام كوصّى، وزكّى فوزن مصدره: التفعلة وجوباً، فتقول: وصّى توصية، وزكّى تزكية. هذا هو القياس فيه. وورد على خلاف القياس قول الراجز :

« باتت تنزّي دلوها تنزياً .. كما تنزّي شهلة صبياً »

فقد أتى (تنزيًا) على وزن مصدر الفعل الصحيح اللام، وذلك للضرورة، والقياس فيه: تنزية كتوصية. والمراد بالشهلة في البيت - بفتح الشين -: العجوز .

انظر: منهج السالك إلى ألفية ابن مالك للأشموني (المعروف بشرح الأشموني) ٥٦٨/١، وتسهيل الفوائد وتكميل المقاصد لابن مالك ص٢٠٦، وأوضح المسالك إلى ألفية ابن مالك لابن هشام ٢٣٨/٣، والفصول الخمسون لابن معطي ص ٢٥٩ و ٢٦١.

(٢) ألفية ابن مالك في النحو والصرف (التي سماها الخلاصة حيث اختصر فيها الكافية الشافية) ص٣٦.

وابن مالك هو: أبو عبدالله، محمد بن عبدالله بن عبدالله بن مالك الطائي الجيّاني، جمال الدين. إمام النحاة، وحافظ اللغة. ولد في جيان بالأندلس سنة ٦٠٠هـ، وتوفي بدمشق سنة ٦٧٢هـ. له مؤلفات في اللغة كثيرة، منها: الكافية الشافية، وشرحها (الوافية)، والتسهيل، ونظم الفرائد .

انظر: بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة للسيوطي ١٣٠/١، والأعلام لخير الدين الزركلي ٢٣٣/٦ .

أي: لابد لكل فعل غير ثلاثي من مصدر مقيس؛ فقياس فعّل (بالتشديد) - إذا كان صحيح اللام -: التفعيل[1].

(١) انظر: شرح الأشموني لألفية ابن مالك ١/٥٦٨.

الفرع الثاني
في
المعنى اللغوي للتقويم

قال الأزهري[1]: « .. أقمت الشيء، وقوّمته فقام، بمعنى: استقام... والاستقامة: اعتدال الشيء، واستواؤه ».

وقال ابن سيده[2]: « ... وقام الشيء، واستقام: اعتدل، واستوى... وقوّم درأه: أزال عوجه... والملة القيّمة: المعتدلة ».

وقال الفيروز آبادي[3] : « ... وقوّمت السلعة، واستقمتها: ثمنتها.

---

(١) تهذيب اللغة ٣٥٦/٩، باب القاف والميم، مادة: قوم .

والأزهري هو: أبو منصور، محمد بن أحمد بن الأزهر الهروي الشافعي. أحد الأئمة في اللغة والأدب. عني بالفقه فاشتهر به أولاً، وكان عارفاً بالحديث، عالي الإسناد، ورعاً، ثم غلب عليه التبحر في العربية. ولد في هراة بخراسان سنة ٢٨٢هـ، وتوفي بها سنة ٣٧٠هـ. من مصنفاته: التهذيب في اللغة، وتفسير ألفاظ مختصر المزني، والتقريب في التفسير.

انظر: بغية الوعاة ١٩/١، والأعلام ٣١١/٥ .

(٢) المحكم والمحيط الأعظم ٣٦٤/٦، القاف والميم والواو، مادة: قوم .

وابن سيده هو: أبو الحسن، علي بن أحمد - وقيل: اسم أبيه: محمد. وقيل: إسماعيل - ابن سيده، الضرير، اللغوي النحوي، الأندلسي. إمام في اللغة وآدابها. ولد بمرسية في الأندلس سنة ٣٩٨هـ، وتوفي بدانية سنة ٤٥٨هـ. من مؤلفاته: المحكم والمحيط الأعظم - في اللغة -، وشرح إصلاح المنطق، وشرح الحماسة .

انظر: بغية الوعاة ١٤٣/٢، وبغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس للضبي ص ٤١٨ .

(٣) ترتيب القاموس المحيط للطاهر أحمد الزاوي ٧١٨/٣، مادة: قوم. وانظر: مختار الصحاح للرازي ص ٥٥٧، وأساس البلاغة للزمخشري ص ٥٢٨، نفس المادة .

والفيروزابادي هو: أبو الطاهر، محمد بن يعقوب بن محمد الشيرازي الفيروزآبادي، مجد الدين. من أئمة اللغة والأدب. ولد بكارزين - بكسر الراء، وتفتح -(من أعمال شيراز) سنة ٧٢٩هـ، وتوفي في زبيد سنة ٨١٧هـ، بعد أن ولي القضاء فيها زمناً. من =

واستقام: اعتدل. وقوّمته: عدّلته، فهو قويم، ومستقيم ».

وقال الفيومي[1]: « ... وقام المتاع بكذا، أي: تعدلت قيمته به. والقيمة: الثمن الذي يقاوم به المتاع، أي: يقوم مقامه، والجمع القيم، مثل: سدرة وسدر... وقوّمته تقويماً فتقوّم، بمعنى: عدلته فتعدل. وقوّمت المتاع: جعلت له قيمة معلومة. وأهل مكة يقولون: استقمته، بمعنى: قوّمته ».

وقال ابن فارس [2]: « ... قوّمت الشيء تقويماً، وأصل القيمة الواو، وأصله أنك تقيم هذا مكان ذاك ».

وقال ابن منظور [3]: « قوّم المتاع إذا قدره بنقد وجعل له قيمة...

= مؤلفاته: القاموس المحيط، والإصعاد إلى رتبة الاجتهاد.

انظر: بغية الوعاة ٢٧٣/١، والأعلام ١٤٦/٧ .

(١) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ٧١٤/٢، مادة: قوم .

والفيومي هو: أبو العباس، أحمد بن محمد بن علي الفيومي، ثم الحموي. لغوي. ولد ونشأ بالفيوم بمصر. اشتغل ومهر وتميز في العربية عند أبي حيان، ثم قطن حماة. كان فاضلاً عارفاً بالفقه واللغة. توفي سنة نيّف وسبعين وسبعمائة للهجرة. من مؤلفاته: المصباح المنير .

انظر: بغية الوعاة ٣٨٩/١، والأعلام ٢٢٤/١ .

(٢) مقاييس اللغة ٤٣/٥، مادة: قوم، من باب: القاف والواو ومايثلثهما. وانظر: مجمل اللغة لابن فارس - أيضاً - ٧٣٨/٣، نفس المادة والباب .

وابن فارس هو: أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، لغوي أديب، وكان نحوياً على طريقة الكوفيين، وفقيهاً مالكياً. ولد سنة ٣٢٩هـ، وتوفي بالري سنة ٣٩٥هـ - على أصح الأقوال في تاريخ وفاته -. من مؤلفاته: مقاييس اللغة، ومجمل اللغة، وحلية الفقهاء.

انظر: بغية الوعاة ٣٥٢/١، والديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لابن فرحون ١٦٣/١.

(٣) لسان العرب ٥٠٠/١٢، مادة: قوم. وانظر: تهذيب الصحاح للزنجاني ٧٧٨/٢، نفس المادة.

وابن منظور هو: أبو الفضل، محمد بن مكرم الأنصاري الإفريقي المصري، جمال الدين. ولد سنة ٦٣٠هـ، وتوفي سنة ٧١١هـ. كان صدراً رئيساً فاضلاً في الأدب. من أشهر =

والقيمة واحدة القيم، وأصله الواو؛ لأنه يقوم مقام الشيء. والقيمة: ثمن الشيء بالتقويم ».

هذه نقول عن طائفة من اللغويين في معنى: التقويم. وعند تأملها ظهر لي أنه يستخلص منها أن للتقويم -في اللغة -معنيين بارزين :

الأول: التعديل .

وعلى هذا المعنى ورد قول الله (تعالى): ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ﴾[1].

قال القرطبي[2] (رحمه الله): « هو اعتداله واستواء شبابه، كذا قال عامة المفسرين ».

وقال ابن كثير[3] (رحمه الله): «منتصب القامة، سوي الأعضاء حسنها»

= مصنفاته: لسان العرب- في اللغة-، الذي جمع فيه بين التهذيب، والمحكم، والصحاح، وحواشيه، والجمهرة والنهاية. واختصر كثيراً من كتب الأدب المطولة كالأغاني، والعقد، والذخيرة، وغير ذلك .

انظر: بغية الوعاة ١/٢٤٨، وحسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة للسيوطي ١/٥٣٤.

(١) الآية رقم: ٤ من سورة: التين .

(٢) الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان للقرطبي ٢٠/١١٤.

والقرطبي هو: أبو عبدالله، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي. من كبار المفسرين. وصف بالصلاح وكثرة العبادة. توفي بمصر سنة ٦٧١هـ. من مصنفاته: الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان (وهو تفسير اعتنى فيه ببيان الأحكام)، والأسنى في شرح أسماء الله الحسنى، والتذكار في أفضل الأذكار.

انظر: الديباج المذهب ٢/٣٠٨، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية لمحمد مخلوف ص١٩٧ .

(٣) تفسير القرآن العظيم ٤/٥٢٧. وانظر: الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في =

الثاني: تقدير السلعة أو المتاع بثمن يقوم مقامه، بمعنى: أنه يعادله، ويساويه.

وهذا المعنى هو المناسب هنا؛ إذ هو المراد في هذا البحث.

على أن بين المعنيين رابطة قوية؛ فكلاهما يدور على العدل؛ فإن القيمة يتحقق بها العدل والمساواة عند المعاوضة بها عن الشيء [1]؛ إذ هي معادلة ومساوية له.

هذا، ويؤخذ مما تقدم نقله عن اللغويين من قولهم: « إن أصل القيمة الواو؛ لأنها تقوم مقام الشيء » أن إطلاق لفظ: التقييم، بمعنى: تقدير القيمة على خلاف القياس؛ فإن الأصل في القيمة الواو؛ لأنها تقوم مقام الشيء -كماذكروا-، فأصلها: قِوْمة، فأبدلت الواو ياء؛ لسكونها بعد حرف مكسور (وهو القاف)، وكونها (أي الواو) مفردة (أي غير مدغمة في واو أخرى، كما في: اجلِوّاذ). هذه هي القاعدة فيها [2]. ولكن مجمع اللغة

= وجوه التأويل للزمخشري ٢٦٩/٤، وإرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم (المعروف بتفسير أبي السعود)٥٤٩/٥،وفتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير للشوكاني ٤٦٥/٥.

وابن كثير هو: أبو الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثيرالقرشي البصروي الدمشقي، عماد الدين. حافظ مؤرخ محدث ولد في قرية من أعمال بصرى بالشام سنة ٧٠١هـ، وتوفي بدمشق سنة ٧٧٤هـ. له مصنفات كثيرة،من أشهرها: تفسير القرآن العظيم،والبداية والنهاية،واختصار علوم الحديث.

انظر: ذيل تذكرة الحفاظ للحسيني ص ٥٧، والأعلام ٣٢٠/١ .

(١) وقد ألمح إلى هذا المعنى الفيومي فيما تقدم نقله عنه في ص ٢٨ من قوله: « وقام المتاع بكذا، أي تعدلت قيمته به » .

(٢) انظر: الفصول الخمسون لابن معطي ص٢٦٤، والفرائد الجديدة للسيوطي ٨٨٤/٢ .

العـربيـة بالقـاهـرة أقـر اسـتـعـمـال هذااللفظ (وهـو الـتـقـيـيـم) بمعنى: تقـديـر القيمة، جاء في المعجم الوسيط[1]: « قيّم الشيء تقييماً: قدّر قيمته».

---

(١) ٢/٧٧١ .

المطلب الثاني

في

تعريف التقويم في الاصطلاح

عرف الشربيني[1] التقويم بقوله[2]: « هو: مصدر قوّم السلعة: قدّر قيمتها».

وعرفه البعلي[3] بقوله[4]: « التقويم: مصدر قوّمت السلعة: إذا حددت قيمتها وقدرتها».

وهذان التعريفان لغويان، لايخرجان عن ماتقدم نقله عن اللغويين. ولم أقف - فيما اطلعت عليه - على تعريف اصطلاحي للتقويم عند الفقهاء،

---

(١) هو: محمد بن أحمد الشربيني، شمس الدين. فقيه شافعي، مفسر. من أهل القاهرة. توفي سنة ٩٧٧هـ. من مصنفاته: السراج المنير في تفسير القرآن، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج.

انظر: الأعلام ٦/٦ .

(٢) مغني المحتاج ٤١٩/٤. وانظر: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للشربيني -أيضاً- ٣٠٧/٢.

(٣) هو: أبو عبدالله، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، شمس الدين. فقيه حنبلي، محدث، لغوي. عني بالحديث، وطلب وقرأ بنفسه، وتفقه حتى برع، وأفتى. وقرأ العربية على ابن مالك، ولازمه. ولد في بعلبك سنة ٦٤٥هـ، ونزل دمشق، وزار طرابلس والقدس، وتوفي بالقاهرة سنة ٧٠٩ هـ. من مؤلفاته : شرح الجرجانية، وشرح ألفية ابن مالك، والمطلع على أبواب المقنع - في شرح غريب ألفاظه ولغاته -، والمثلث بمعنى واحد من الأسماء والأفعال .

انظر: المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد لإبراهيم بن مفلح ٤٨٥/٢ ،والأعلام ٣٢٦/٦.

(٤) المطلع على أبواب المقنع ص ٤٠٣ .

ولكن جاء في معجم لغة الفقهاء[1] تعريف للتقويم، ونصه مايأتي:«تقويم السلعة: تحديد البدل العادل عنها».

وعند التأمل فإن هذا التعريف لا ينطبق على ما نحن بصدده لوجهين:

الوجه الأول: أنه يقتصرعلى تقويم السلعة وحسب. والفقهاء يريدون بالتقويم ماهو أعم من ذلك، حيث يشمل تقويم السلعة، وتقويم المال المسروق؛ لمعرفة بلوغه النصاب، وتقويم صيد المحرم؛ لإخراج جزائه، وتقويم المال المشترك في حال القسمة -إذا تعذرت قسمة عينه-، وغير ذلك من حالات تقويم الأعيان. ويشمل -أيضاً- تقويم المنافع؛ لمعرفة مقدار عوضها (وهو أجر المثل الذي هو قيمة المنفعة).

الوجه الثاني: أنه قد يتبادر إلى الذهن من هذا التعريف أنه يخص حال المعاوضة الحقيقية وحسب، وهي إعطاء البدل عن الشيء التالف ؛معاوضة لصاحبه عنه. وليس الغرض من التقويم خاصاً بذلك؛ فإن التقويم يكون للمسروق؛ لمعرفة بلوغه النصاب، ولصيد المحرم غيرالمملوك؛ لمعرفة جزائه الواجب بقتله؛ لإخراجه كفارة حقاً لله (تعالى)، ولعروض التجارة؛ لأداء زكاتها. وليس في ذلك معاوضة.

وبناء على ماتقدم لايصح اعتماد هذا التعريف تعريفاً اصطلاحياً للتقويم؛ لأنه غير جامع.

ويمكن تعريف التقويم بتعريف يتماشى مع مراد الفقهاء به، يستنبط من جملة المواضع التي نص الفقهاء فيها على الحاجة إلى التقويم، فأقول:

---

(١) لمحمد رواس قلعه جي ص ١٤٢.

التقويم هو: تقدير بدل نقدي لعين أو منفعة يعادلها في حال المعاوضة به عنها حقيقة، أو افتراضاً.

وقولي: افتراضاً؛ ليشمل الحالات التي لايقصد منها المعاوضة الحقيقية، كتقويم عروض التجارة لأداء زكاتها، وكتقويم المسروق لمعرفة بلوغه النصاب؛ فإن هذه الأشياء تقوّم على افتراض أنه يراد المعاوضة عنها، فيقال: كم تساوي هذه العروض، أو هذا المسروق لوأريد بيعه ؟. فقد افترضت فيها المعاوضة؛ ليعلم مقدار قيمتها، وإن لم تكن المعاوضة مقصودة حقيقة من تقويمها.

المبحث الثاني
في
الفرق بين التقويم وماقد يظن أنه يشابهه

هناك لفظان قد يشتبهان بالتقويم، وربما أطلقا عليه -أحياناً-، وهما: التثمين، والتسعير. فهل هما بمعناه، أو يوجد بينهما وبينه فرق؟.

يتبين ذلك من خلال إيضاح الفرق بين القيمة، والثمن، والسعر.

ولكي يظهر الفرق بين هذه الأشياء الثلاثة أذكر المراد بكل منها :

فالقيمة -كما ذكر الفيومي، وابن فارس، وابن منظور فيما تقدم[1] من النقل عنهم- هي التي تقوم مقام الشيء، بمعنى: أنها تعادله وتساويه. هذا هو معناها في اللغة. وهو -أيضاً- معناها عند الفقهاء؛ فقد عرفها أحمد إبراهيم بك[2] بقوله [3]: «القيمة هي: ماتوافق مقدار مالية الشيء، وتعادله بحسب تقويم المقومين». وجاء في معجم لغة الفقهاء[4]: «القيمة: الثمن

---

(١) انظر: ص٢٨.

(٢) هو: أحمد بن إبراهيم بن إبراهيم الحسيني. كان موطن أسرته قديماً في الحجاز، ثم نزحت منه إلى مصر. ولد بالقاهرة سنة ١٢٩١هـ، وتلقى تعليمه بها، ثم عمل في التدريس. شارك في عدة مهام، منها: عضوية مجلس جامعة القاهرة، وعضوية مجمع اللغة العربية في القاهرة. برع في الفقه وتبحر فيه. توفي بالقاهرة سنة ١٣٦٤هـ. له مؤلفات كثيرة، منها: أحكام التصرف عن الغير بطريق النيابة، وأحكام الوقف والمواريث، والمعاملات الشرعية المالية .

انظر: مقدمة كتابه: المعاملات الشرعية المالية، والأعلام ١/ ٩٠ .

(٣) المعاملات الشرعية المالية ص ١٣٥ .

(٤) ص ٣٧٤.

الذي يقدره المقومون للسلعة، أو الشيء».

وأما الثمن فقد قال عنه ابن فارس [1]: «الثاء والميم والنون: أصلان، أحدهما: عوض مايباع، والآخر: جزء من ثمانية. فالأول قولهم: بعت كذا وأخذت ثمنه».

وقال المطرّزي[2]: «الثمن -بفتحتين-: اسم لما هو عوض عن المبيع».

وجاء في المعجم الوسيط[3]: « الثمن: العوض الذي يؤخذ على التراضي في مقابلة المبيع».

فتلخص من هذه النقول أن الثمن -في اللغة- ما اجتمع فيه وصفان:

الأول : أن يكون عوضاً عن مبيع.

الثاني : أن يكون تحديد مقداره عائداً إلى اتفاق المتبايعين.

هذا هو معنى الثمن في اللغة، وهو -أيضاً- معناه عند الفقهاء؛ فقد

---

(١) مقاييس اللغة ١/٣٨٦، مادة: ثمن، من باب: الثاء والميم ومايثلثهما. وانظر: مجمل اللغة لابن فارس -أيضا- ١/١٦٢، نفس المادة والباب، وتهذيب الصحاح ٢/٨٢٠، مادة: ثمن، ومختار الصحاح ص٨٧، نفس المادة .

(٢) المغرب في ترتيب المعرب ١/١٢٢، مادة: ثمن، الثاء مع الميم من باب: الثاء .

والمطرّزي هو: أبو الفتح، ناصر بن أبي المكارم عبدالسيد بن علي الخوارزمي المطرّزي، برهان الدين. لغوي أديب، من فقهاء الحنفية. كان رأساً في الاعتزال. ولد في جرجانية خوارزم سنة ٥٣٦هـ -وقيل:٥٣٨هـ-، وتوفي بخوارزم سنة ٦١٠هـ. من مصنفاته: المعرب -في اللغة-، شرحه ورتبه في كتابه: المغرب، والإيضاح في شرح مقامات الحريري، والإقناع -في اللغة- .

انظر: بغية الوعاة ٢/٣١١، والجواهر المضيّة في طبقات الحنفية للقرشي ٣/ ٥٢٨.

(٣) ١/١٠١.

جاء في مجلة الأحكام العدلية[1]: « الثمن: مايكون بدلاً للمبيع...»، و«الثمن المسمى هو: الثمن الذي يسميه ويعينه العاقدان وقت البيع بالتراضي...».

وقال ابن حجر[2]:« الثمن: مايقابل به المبيع عند البيع ».

وجاء في مجلة الأحكام الشرعية [3]: « الثمن: مايجعل بدلاً عن المبيع باتفاق المتبايعين...».

وعند تأمل ماتقدم من بيان المراد بالقيمة والثمن يتضح أن بينهما فرقاً من وجهين :

الوجه الأول: أن الثمن هو العوض في عقد البيع خاصة. وأما القيمة فتكون عوضاً في البيع وغيره.

ومن هذا الوجه تكون العلاقة بين القيمة والثمن العموم والخصوص المطلق.

الوجه الثاني: أن الثمن يكون تحديده عائداً إلى اتفاق البائع والمشتري، فما اتفقا على جعله عوضا عن المبيع فهو ثمنه، قليلاً كان أم كثيراً. وأما القيمة فهي مايوافق مقدار مالية الشيء ويعادله في الواقع - بحسب تقويم المقومين-.

---

(١) المادتين: ١٥٢و١٥٣.

(٢) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٢٤٦/٢٥. وانظر : ٢٤٤/١٠ .

وابن حجر هو: أبو الفضل، أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني المصري الشافعي، شهاب الدين. حافظ محدث فقيه. برع في علوم شتى لاسيما الحديث وعلومه. ولد سنة ٧٧٣هـ، وتوفي سنة ٨٥٢ هـ. من مصنفاته : فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ولسان الميزان، وبلوغ المرام من أدلة الأحكام.

انظر: حسن المحاضرة ٣٦٣/١، والأعلام ١٧٨/١ .

(٣) لأحمد القاري -وهي في فقه الحنابلة -، المادة : ١٨٤. وانظر : معجم لغة الفقهاء ص ١٥٤.

ومن هذا الوجه تكون العلاقة بين الثمن والقيمة العموم والخصوص الوجهي، وذلك عندما يكون الثمن الذي اتفق عليه العاقدان موافقاً للقيمة الحقيقية للمعقود عليه (وهو هنا المبيع خاصة)[1]. وقد صرح بذكر هذا الوجه من الفرق بين القيمة والثمن بعض اللغويين والفقهاء.

فممن صرح به من اللغويين الزبيدي[2]، حيث قال[3]: « ... اشتهر أن الثمن مايقع به التراضي، ولو زاد، أو نقص عن الواقع، والقيمة مايقاوم الشيء، أي يوافق مقداره في الواقع، ويعادله ».

وممن صرح به من الفقهاء ابن عابدين[4]، حيث قال[5]: « الفرق بين

---

(١) وانظر: نظرية عوض المثل وأثرها على الحقوق، للدكتور: علي محيي الدين القره داغي، ص٤٢٤ .

(٢) هو: أبو الفيض، محمد بن محمد بن محمد بن عبدالرزاق الحسيني الزبيدي، الملقب بمرتضى. عالم باللغة، والحديث، والرجال، والأنساب. أصله من واسط (في العراق). ولد في بلجرام بالهند سنة ١١٤٥هـ ،ونشأ في زبيد باليمن، توفي في مصر بالطاعون سنة ١٢٠٥هـ. له مصنفات كثيرة، منها: تاج العروس من جواهر القاموس، وأسانيد الكتب الستة، وعقود الجواهر المنيفة في أدلة مذهب الإمام أبي حنيفة.

انظر: الأعلام ٧/ ٧٠ .

(٣) تاج العروس من جواهر القاموس ١٥٧/٩، مادة: ثمن. وانظر: تهذيب اللغة ٩/ ٣٦١، والتكملة والذيل والصلة للصغاني ١٢٩/٦، نفس المادة، والفروق اللغوية للعسكري ص١٩٨.

(٤) هو: محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي. فقيه الديار الشامية، وإمام الحنفية في عصره. ولد في دمشق سنة ١١٩٨هـ، وتوفي بها سنة ١٢٥٢هـ. من مصنفاته: رد المحتار على الدر المختار (المعروف بحاشية ابن عابدين)، والرحيق المختوم في الفرائض .

انظر: الفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي ٣/ ١١٤، والأعلام ٦/ ٤٢ .

(٥) رد المحتار على الدر المختار (المعروف بحاشية ابن عابدين) ٥٧٥/٤. وانظر: مجلة الأحكام العدلية، المادتين: ١٥٣ و ١٥٤، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ونص الشرح -المطبوع بهامشها- ٤٦٧/٣، وفتح الباري ٢٤٦/٢٥، ومجلة الأحكام الشرعية، المادتين: ١٨٤ و ١٨٥، والمعاملات الشرعية المالية ص ١٣٥، ومعجم لغة الفقهاء ص ١٥٤. =

الثمن والقيمة أن الثمن ماتراضى عليه المتعاقدان، سواء زاد على القيمة، أو نقص. والقيمة ماقوّم به الشيء بمنزلة المعيار، من غير زيادة، ولانقصان».

فالقيمة بمنزلة المعيار للشيء المراد تقويمه؛ حيث يعلم بها مقدار مايساوي هذا الشيء في الواقع، من غير زيادة، ولانقصان، «فالأشياء تحد وتعرف بالقيم، لابالأثمان»[1].

وأهم الأسس التي يستند إليها المقومون في تقديرهم لهذا المعيار (وهو القيمة) هو رغبة الناس في هذا الشيء المراد تقويمه، فمن خلال تأمل رغبات الناس في الشيء تعرف قيمته، ولذا يعبر -كثيراً- عن القيمة بقيمة المثل، أو ثمن المثل؛ لأنها ثمن مثل هذا الشيء عند الناس.

قال العيني:[2] «قيمة الشيء: ماتنتهي إليه الرغبة فيه».

= تنبيه: نقل ابن حجر عن ابن بطال أنه قال: «وفرقوا بين الثمن والقيمة بأن الثمن في مقابلة الشيء القائم، والقيمة في الشيء المستهلك» فتح الباري ٣٦/ ١٨٠.

وهذا ليس على إطلاقه ؛ فقد يُحتاج إلى بيان قيمة الشيء وإن لم يكن مستهلكاً، كالمسروق وعروض التجارة. وقد يكون الشيء مستهلكا ويضمن بالثمن لا بالقيمة ؛ وذلك كما لو أتلف المشتري المبيع قبل قبضه، فإنه يضمنه بالثمن ؛ لأنه لما أتلفه صار كأنه قبضه. انظر: أثر تلف المعقود عليه لعبدالحميد السعودي ص ٥٥ .

(١) حاشية السندي على سنن النسائي -المطبوعة معها- ٨/ ٧٨ .

(٢) عمدة القاري شرح صحيح البخاري ١٩/ ٢٦٢. وانظر: فتح الباري ٢٥/ ٢٤٦ .

والعيني هو: أبو محمد، محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد العيني الحنفي، بدر الدين. تفقه، واشتغل بالفنون، وبرع، ومهر. ولي الحسبة مراراً، وقضاء الحنفية. ولد في عينتاب بحلب سنة٧٦٢هـ، وتوفي بالقاهرة سنة ٨٥٥هـ. له مصنفات كثيرة، منها: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، وعقد الجمان في تاريخ أهل الزمان، والبناية في شرح الهداية، وغير ذلك .

انظر: الفوائد البهية في تراجم الحنفية للكنوي ص ٢٠٧، وحسن المحاضرة ١/ ٤٧٣.

وقال ابن حجر الهيتمي[1]:«والقيمة خلاف الثمن؛ لأنها ماتنتهي إليه رغبات الناس، ويعبر عنه بثمن المثل».

وقال الشربيني[2]:«ثمن المثل نهاية رغبات المشتري».

وقال ابن تيمية[3]: «...قيمة المثل مايساوي الشيء في نفوس ذوي الرغبات؛ ولابد أن يقال: في الأمر المعتاد، فالأصل فيه إرادة الناس ورغبتهم.وقد علم بالعقول أن حكم الشيء حكم مثله،وهذا من العدل، والقياس، والاعتبار، وضرب المثل الذي فطر الله عباده عليه،فإذا عرف أن إرادتهم المعروفة للشيء بمقدار علم أن ذلك ثمن مثله،وهو قيمته، وقيمة مثله».

---

(١) الفتاوى الكبرى الفقهية (المعروفة بفتاوى ابن حجر)٢/٢٢٧. وانظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١٣١، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٤٠، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٤٣٠ .

وابن حجر هذا هو: أبو العباس، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين. ولد في محلة أبي الهيتم بمصر سنة ٩٠٩هـ، ومات بمكة سنة ٩٧٤هـ. من فقهاء الشافعية. له مصنفات، منها: تحفة المحتاج لشرح المنهاج، وفتاوى تعرف بفتاوى ابن حجر .

انظر: الأعلام ١/٢٣٤ .

(٢) مغني المحتاج ٢/٢٢٤. وانظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٣٧٤ .

(٣) مجموع الفتاوى ٢٩/٥٢٢ .

وابن تيمية هو: أبو العباس، أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام النميري الحراني الدمشقي الحنبلي، تقي الدين. ولد في حران سنة ٦٦١هـ. برع في علوم شتى، وكان صحيح الذهن، ذكياً، إماماً في المعقول، والمنقول. ناظر العلماء ورد على المبتدعة، وحصل له بسبب ذلك محن : فسجن مراراً حتى مات مسجوناً في قلعة دمشق سنة ٧٢٨هـ. من مؤلفاته: الإيمان، ومنهاج السنة، والتوسل والوسيلة. وجمع الشيخ عبدالرحمن بن قاسم وابنه محمد فتاواه في ٣٥ مجلداً.

انظر: المقصد الأرشد ١/١٣٢، والمنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي لابن تغري بردي ١/٣٥٨.

وفي قول لبعض الشافعية[1] -هو خلاف الصحيح من المذهب عندهم- أن القيمة صفة قائمة بالمقوم ذاتية له، وليست ماتنتهي إليه رغبات المشترين.

ووجه ذلك: «أن الدفيعة تنقص تارة، وتزيد أخرى، وتختلف باختلاف الأغراض، فرب رجل يؤثر شراء شيء بأضعاف قيمته؛ لأغراض لاتخفى، من تحلة قسم، أو ضرورة ماسة، أو حاجة حافة إليه»[2].

ولعل الصواب هو الأول؛ فإن قيمة الشيء هي مايقوم مقامه، بمعنى: أنه يعادله، وإنما يعرف مقدار هذا المعادل من خلال النظر في رغبات الناس في الشيء المراد تقويمه، فإذا عرف أن رغبتهم في الشيء بمقدار علم أن هذا المقدار هو ثمن مثل هذا الشيء عندهم، وهو قيمته التي تعادله.

وأما القول بأن القيمة صفة قائمة بالمقوم ذاتية له فإنه يؤدي إلى عدم معرفة قيم الأشياء؛ لأن القيمة شيء معنوي لايمكن أن يظهر في ذوات الأشياء، فإذا لم يكن مدركه رغبات الناس لم يعلم. ومما يؤيد هذا اختلاف قيم الأشياء باختلاف الأزمان، والأماكن -غالباً- زيادة، أو نقصاً.

وماعلل به لهذا القول من أن الدفيعة تنقص تارة، وتزيد أخرى، وتختلف باختلاف الأغراض، فرب رجل يؤثر شراء شيء بأضعاف قيمته؛ لغرضٍ ما كتحلة قسم، أو ضرورة ماسة...إلخ ليس بوجيه؛ لأن هذه حالات نادرة غير معتادة فلا تكون معياراً لرغبات الناس؛ لأن المراد رغبات الناس في الأمر المعتاد، والنادر لاحكم له.

---

(١) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٣٧٤ .

(٢) المرجع نفسه.

هذا مايتعلق بالفرق بين القيمة والثمن.

وأنتقل الآن إلى الحديث عن السعر والمراد به؛ للتعرف على الفرق بينه وبين القيمة، فما السعر ؟

قال ابن منظور[1]: «السعر: الذي يقوم عليه الثمن».

وجاء في معجم متن اللغة[2]: «... السعر: الذي يقوّم عليه الثمن، جمعه: أسعار. ويقال: لهذا الشيء سعر: إذا زادت قيمته؛ وليس له سعر: إذا أفرط في الرخص».

وجاء في المعجم الوسيط[3]:«السعر: مايقوم عليه الثمن. ويقال: له سعر: إذا زادت قيمته؛ وليس له سعر: إذا أفرط رخصه. وسعر السوق: الحالة التي يمكن أن تشترى بها الوحدة، أو ماشابهها في وقتٍ ما».

فيستخلص من هذه النقول أن السعر -عند أهل اللغة- هو: معيار قيمة الشيء؛ لأنه عبارة عن مستوى أثمان الأشياء لدى الناس في أسواقهم في وقتٍ ما من خلال رغباتهم في هذه الأشياء. ولهذا قد يطلق السعر على القيمة فيقال: هذا الشيء له سعر: إذا زادت قيمته؛ وليس له سعر: إذا أفرط رخصه. أي أن مستوى ثمنه لدى الناس مرتفع، أوهابط.

---

(١) لسان العرب ٤/٣٦٥، مادة: سعر. وانظر: المحكم ١/٢٩٩، وتهذيب اللغة ٢/٨٨، وترتيب القاموس المحيط ٢/٥٦٤، نفس المادة .

(٢) لأحمد رضا ٣/١٥٤، مادة: سعر. وانظر: المصباح المنير ١/٣٧٦، نفس المادة .

(٣) ١/٤٣٠ .

وهذا هو معناه عند الفقهاء[1] -أيضا-، فقد جاء في مجلة الأحكام العدلية [2]: «إذا تناقص سعر المغصوب وقيمته بعد الغصب فليس لصاحبه أن لايقبله ويطالب بقيمته وقت الغصب».

قال سليم رستم[3] - شارحاً هذه المادة-: «... إذا رد الغاصب المغصوب إلى مالكه بعد نقصان السعر فإن كان الرد في مكان الغصب فلا ضمان عليه؛ لأن تراجع السعر بفتور الرغبات لابفوات جزء من العين. وإن لم يكن الرد في مكان الغصب يخير المالك بين أخذ القيمة (أي على سعر مكان الغصب...) وبين الانتظار إلى الذهاب إلى ذلك المكان ليسترده...».

وقال الباجي[4] -عندكلامه عن موضع إخراج جزاء الصيد-: «القيمة إذا روعي فيها سعر البلد وجب الإخراج به، وإلا كان في ذلك إسقاط بعض حقوق الله (تعالى) بأن يقوّم عليه في موضع غلاء السعر، فيخرجه في موضع رخصه».

---

(١) انظر: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن القيم ص ٣٤٨ .

(٢) المادة: ٩٠٠. وانظر: حاشية ابن عابدين ١٨٢/٦ .

(٣) شرح المجلة العدلية ص ٤٩٦ .

وسليم هذا هو: سليم بن رستم بن إلياس بن طنوس باز. ولد في بيروت سنة ١٢٧٥هـ، وتوفي بها سنة ١٣٣٨هـ. عالم بالحقوق. احترف المحاماة، وتقلب في مناصب القضاء. له ٣٩ مصنفاً، أكثرها قوانين ترجمها عن التركية. أشهر كتبه: شرح المجلة العدلية، ومرقاة الحقوق . انظر: الأعلام ١١٨/٣

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٢٥٧/٢ .

والباجي هو: أبو الوليد، سليمان بن خلف الباجي، القاضي. فقيه مالكي، من رجال الحديث، ولد في باجه بالأندلس سنة ٤٠٣هـ، وتوفي بالمرية سنة ٤٧٤هـ. ولي القضاء في عدد من بلاد الأندلس. من مصنفاته: المنتقى في شرح الموطأ، وإحكام الفصول في أحكام الأصول. انظر: الديباج المذهب ٣٧٧/١، وبغية الملتمس ص ٣٠٢ .

وقال البقاعي[1] -عند كلامه عن رد الغاصب للمغصوب-: «(وإن رده و) قد (نقصت القيمة) أي قيمة المغصوب (بـ) سبب (انخفاض السعر) أي نزوله عما كان، بأن كان يساوي المغصوب عشرين درهماً، فنزل إلى عشرة -مثلاً-؛ لكساد جنس المغصوب... لابسبب آخر غير الانخفاض المذكور... (لم يلزمه شيء)».

وجاء في مجلة الأحكام الشرعية[2]: «لاعبرة لنقص سعر المغصوب من غير نقص العين والصفة؛ فلو غصب ماقيمته مئة، ثم فترت الرغبات فيه، فصارت قيمته ثمانين، فليس على الغاصب سوى رد العين...».

وبعد إيضاح المراد بالقيمة، والثمن، والسعر، والفرق بينها يحسن بيان معنى التقويم، والتثمين، والتسعير :

فالتقويم قد تقدم[3] تعريفه؛ فهو في اللغة يطلق بمعنى: تقدير السلعة أو المتاع بما يقوم مقامه، بمعنى: أنه يعادله، ويساويه.

---

(١) فيض الإله المالك في حل ألفاظ عمدة السالك وعدة الناسك ٦١/٢. وانظر: فتح الجواد بشرح الإرشاد لابن حجر الهيتمي ٣٥٢/١ .

والبقاعي هو: عمر بن محمد بركات البقاعي. أديب شامي، فقيه شافعي. من مصنفاته: حاشية على شرح منظومة له في الاستعارات، وفيض الإله المالك في حل ألفاظ عمدة السالك وعدة الناسك لابن النقيب. وقد توفي بعد سنة ١٢٩٥هـ .

انظر: الأعلام ٦٥/٥ .

(٢) المادة: ١٣٨٧. وانظر: المبدع في شرح المقنع لابن مفلح ١٩٥/٣، ومعجم لغة الفقهاء ص ٢٤٤.

(٣) انظر: ص ٣٠.

وفي الاصطلاح لم أجد له تعريفاً يشمل المواضع التي نص الفقهاء فيها على الحاجة إلى التقويم؛ فاجتهدت في أن أضع له تعريفاً مناسباً، فقلت في تعريفه: هو تقدير بدل نقدي لعين، أو منفعة، يعادلها في حال المعاوضة به عنها حقيقة، أو افتراضاً.

وأما التثمين فقد عرفه الفيومي بقوله[١]: « ... وثمّنته تثميناً: جعلت له ثمنا بالحدس، والتخمين».

وفي الاصطلاح لم أقف على تعريف له عند الفقهاء، وقد تقدم[٢] أن الثمن عند الفقهاء هو «مايجعل بدلا عن المبيع باتفاق المتبايعين»[٣].

فيمكن وضع تعريف اصطلاحي للتثمين من خلال تعريفه في اللغة، وتعريف الثمن لدى الفقهاء، فأقول فيه : التثمين هو: تقدير بدل عن المبيع بالحدس، والتخمين (أي دون مراعاة لضوابط معينة).

وأما التسعير فقد قال عنه ابن منظور[٤]: « ... التسعير: تقدير السعر».

وقال الفيومي[٥]: «سعّرت الشيء تسعيراً :جعلت له سعراً معلوماً ينتهي إليه».

---

(١) المصباح المنير ١١٧/١، مادة: ثمن .

(٢) انظر: ص ٣٨ و ٣٩ .

(٣) مجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٨٤ .

(٤) لسان العرب ٣٦٥/٤، مادة: سعر. وانظر: مختار الصحاح ص٢٩٩، نفس المادة .

(٥) المصباح المنير ٣٧٦/١، مادة : سعر. وانظر: معجم متن اللغة ١٥٤/٣، نفس المادة .

وفي الاصطلاح هو : تقدير السلطان أو نائبه للناس سعراً، وإجبارهم على التبايع بما قدره[1].

---

(١) انظر: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للرحيباني ٣/٦٢، ومغني المحتاج٢/٣٨، ونيل الأوطار شرح منتقى الأخبار للشوكاني ٦/٣٨٠، ومعجم لغة الفقهاء ص ١٣٠.

وقد اختلف الفقهاء في حكم التسعير على أربعة أقوال:

القول الأول: أنه محرم. وبه قال بعض الحنفية، ومالك وبعض أصحابه، والشافعية -في المعتمد عندهم-، وهو المقدم عند الحنابلة، وهو قول الشوكاني.

القول الثاني: أنه جائز. وهذا القول رواه أشهب عن مالك.

القول الثالث: أنه يجوز إذا تعدى أرباب الطعام في سعره تعدياً فاحشاً. وهذا قول بعض الحنفية.

القول الرابع: أنه يجوز في وقت الغلاء دون الرخص. وهذا قول في مذهب مالك، والشافعي.

كما يختلف القائلون بالجواز في تحديد الأشياء التي يدخلها التسعير. ولكل وجهة.

انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ٥/١٢٩، والفتاوى الهندية (المسماة بالفتاوى العالمكيرية) للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند ٣/٢١٤، والمنتقى للباجي ٥/ ١٨، والقوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية لابن جزي ص ٢٨١، وروضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي ٣/٤١١، ومغني المحتاج ٢/٣٨، وكشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ٣/١٨٧، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ٤/٣٣٨، ونيل الأوطار ٦/٣٨٠، وحكم التسعير في الإسلام لماجد أبو رخية ص١٢، وأبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية ٢/٤٤٩.

المبحث الثالث

في

أدلة مشروعية التقويم

قد دل على مشروعية التقويم -إجمالاً- نصوص كثيرة[1]، بعضها أحاديث، وبعضها آثار. كما يمكن أن يستدل لمشروعية التقويم بدليل من العقل -أيضاً-.

فأما الأحاديث فمنها :

الأول: ماروى ابن عمر[2](رضي الله عنهما) أن النبي ﷺ قال:«من أعتق نصيباً له من العبد، فكان له من المال مايبلغ قيمته يقوّم عليه قيمة عدل،[3] وأعتق من ماله، وإلا فقد عتق منه ماعتق»[4].

---

(١) انظر: المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي، من تأليف جماعة من المستشرقين ٥/ ٤٩٠، مادة: قوم ؛ ففيه ذكر لأطراف جملة من هذه النصوص .

(٢) هو: أبو عبدالرحمن، عبدالله بن عمر بن الخطاب العدوي. صحابي، نشأ في الإسلام، وهاجر إلى المدينة مع أبيه، وشهد فتح مكة. ولد بمكة سنة ١٠ قبل الهجرة، وتوفي بها سنة ٧٣هـ. كف بصره في آخر حياته، وهو آخر من توفي بمكة من الصحابة. له في كتب الحديث نحو ٢٦٣٠ حديثاً.

انظر: الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر ١٦٧/٦، وتهذيب الأسماء واللغات للنووي، القسم الأول ٢٧٨/١.

(٣) قوله: «قيمة عدل» ذكر السندي في معناها وجهين :

الأول : أنها على الإضافة البيانية أي : قيمة هي عدل، ووسط، لازيادة فيها، ولانقص.

الثاني: أن المراد : قيمة المقوم العدل الذي يعتمد على كلامه. فتكون كلمة : عدل، صفة لمحذوف.

انظر : حاشية السندي على سنن النسائي ٣١٩/٧ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه -كتاب العتق وفضله- باب كراهية التطاول على الرقيق، =

قال ابن حجر[1]: «واستدل به على أن من أتلف شيئا من الحيوان فعليه قيمته لامثله، ويلتحق بذلك مالايكال ولايوزن عند الجمهور».

وقال ابن القيم[2]: «فلم يمكّن المالك أن يساوم المعتق بالذي يريد، فإنه لماوجب عليه أن يملّك شريكه المعتق نصيبه الذي لم يعتقه ؛لتكميل الحرية

= وقوله: عبدي أو أمتي -٣/١٢٤. واللفظ له. وأخرجه بألفاظ أخرى عن ابن عمر، وأبي هريرة في نفس الكتاب -باب إذا أعتق عبداً بين اثنين، أو أمة بين الشركاء، وباب إذا أعتق نصيباً في عبد، وليس له مال استسعي العبد غير مشقوق عليه على نحو الكتابة - ٣/١١٧و١١٨. وفي كتاب الشركة-باب تقويم الأشياء بين الشركاء بقيمة عدل، وباب الشركة في الرقيق -٣/١١١و١١٣.

وأخرجه عنهما مسلم -أيضا- في صحيحه -كتاب العتق- ٢/١١٣٩، برقم:١٥٠١. وفي نفس الكتاب -باب ذكر سعاية العبد- ٢/١١٤١، برقم: ١٥٠٣. وفي كتاب الأيمان -باب من أعتق شركاً له في عبد- ٣/١٢٨٦ و ١٢٨٧، برقم: ١٥٠١ .

وأخرجه -أيضا- عنهما أبو داود في سننه -كتاب العتق- باب فيمن أعتق نصيباً له من مملوك، وباب من ذكر السعاية في هذا الحديث، وباب فيمن روى أنه لايستسعى- ٤/ ٢٥٢، من رقم:٣٩٣٤-٣٩٤٧ .

وأخرجه -أيضا- عنهما الترمذي في سننه -كتاب الأحكام- باب ماجاء في العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه- ٥/٢٤، من رقم:١٣٤٦-١٣٤٨.

وأخرجه -أيضا- عنهما ابن ماجه في سننه -كتاب العتق- باب من أعتق شركاً له في عبد- ٢/٨٤٤، برقم:٢٥٢٧ و ٢٥٢٨.

وأخرجه النسائي في سننه من حديث ابن عمر -كتاب البيوع- باب الشركة بغير مال، وباب الشركة في الرقيق- ٧/٣١٩، برقم:٤٦٩٨ و ٤٦٩٩.

(١) فتح الباري ١٠/٢٤٧. وانظر :عمدة القاري ١٠/٣٧٧ .

(٢) الطرق الحكمية ص٣٤٢ .

وابن القيم هو: أبو عبدالله، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، شمس الدين، ابن قيم الجوزية. ولد بدمشق سنة ٦٩١هـ، وتوفي بها سنة ٧٥١هـ. سمع الحديث، واشتغل بالعلم، وبرع في علوم متعددة. لازم الشيخ تقي الدين ابن تيمية وتتلمذ له، فأخذ عنه علماً جماً، فصار متميزاً في فنون كثيرة. وكان حسن الخط والقراءة والخلق، أثنى عليه الذهبي. ألف تصانيف كثيرة، منها: أحكام أهل الذمة، وزاد المعاد في هدي خير العباد، والروح، والفوائد، وغير ذلك كثير في فنون مختلفة.

انظر: المقصد الأرشد ٢/٣٨٤، والبداية والنهاية في التاريخ لابن كثير ١٤/٢٦٣ .

في العبد قدّر عوضه بأن يقوّم جميع العبد قيمة عدل، ويعطيه قسطه من القيمة ،...وصار هذا الحديث أصلا في أن مالايمكن قسمة عينه فإنه يباع ويقسم ثمنه إذا طلب أحد الشركاء ذلك، ويجبر الممتنع على البيع..وصار أصلاً في أن من وجبت عليه المعاوضة أجبر على أن يعاوض بثمن المثل لابما يريد من الثمن...».

الثاني: ماروى عمرو[1] بن شعيب عن أبيه عن جده رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال :«كان رسول الله ﷺ يقوّم دية الخطأ على أهل القرى أربعمئة دينار أو عَدْلها[2] من الورق، ويقوّمها على أثمان الإبل،فإذا غلت رفع في قيمتها،

(١) هو: أبو إبراهيم -على الصحيح-، وقيل: أبو عبدالله، عمرو بن شعيب بن محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص بن وائل السهمي. أحد علماء زمانه. روى الحديث عن جماعة، وروى عنه جماعة. وثقه ابن معين، وابن راهويه، والأوزاعي، وغيرهم، وتكلم فيه آخرون. واعتبر الذهبي حديثه من قبيل الحسن. توفي بالطائف سنة ١١٨هـ .

انظر :ميزان الاعتدال في نقد الرجال للذهبي ٣/٢٦٣، وتاريخ ابن معين ٢/٤٤٥ .

(٢) قال ابن الأثير:«قد تكرر ذكر العِدْل والعَدْل -بالكسر والفتح- في الحديث، وهما بمعنى: المثل. وقيل: هو -بالفتح- ماعادله من جنسه، وبالكسر: ماليس من جنسه، وقيل بالعكس» النهاية في غريب الحديث والأثر ٣/١٩٠ .

ونصرالثاني الزمخشري ونقله عن الفراء حيث قال :« وعن الفراء أن عَدْل الشيء: ماكان من جنسه، وعِدْله: ماليس من جنسه، تقول :عندي عَدْل غلامك، أي غلام مثله. وعِدْله، أي قيمته من الدراهم، والدنانير» الفائق في غريب الحديث ٢/٣٩٩ .

وقال ابن فارس :«العَدْل: الحكم بالاستواء، ويقال للشيء يساوي الشيء: هو عِدْله ... ومن الباب العِدْلان: حملا الدابة، سميا بذلك لتساويهما ... والعَدْل :قيمة الشيء وفداؤه ... وكل ذلك من المعادلة وهي المساواة» مقاييس اللغة٤/٢٤٦، مادة: عدل .

قلت: وورود اللفظ في الحديث -هنا- بالفتح يؤيد ماقال ابن فارس من أن عَدْل الشيء - بالفتح- قيمته ؛ فمعلوم أن الورق (وهي الفضة) جنس آخر غير جنس الدنانير (وهو الذهب). وقد قال السهارنفوري -في بيان المراد باللفظة في الحديث-: «أو عدلها: أي مايعدلها، ويساويها في القيمة» بذل المجهود في حل أبي داود ١٨/٨١.

وإذا هاجت[1] رخصاً نقص من قيمتها، وبلغت على عهد رسول الله ﷺ مابين أربعمئة دينار إلى ثمانمئة دينار، وعدلها من الورق ثمانية آلاف درهم. وقضى رسول الله ﷺ على أهل البقر مئتي بقرة، ومن كان دية عقله في الشاء فألفي شاة... الحديث»[2].

---

(١) قال الفيروزابادي:«هاج يهيج هيجاً وهيجاناً وهياجاً -بالكسر-: ثار ... والإبل: عطشت ... والهائج: الفحل يشتهي الضراب» ترتيب القاموس المحيط ٤/٥٥٠، مادة : هيج. وانظر: مقاييس اللغة ٦/٢٣، نفس المادة .

والمراد بقوله -في الحديث- :«هاجت رخصاً» أي صارت الإبل رخيصة، كما فسرها بذلك السهارنفوري في بذل المجهود ١٨/٨٢. على أن هذه العبارة إنما وردت في رواية أبي داود. أما رواية أحمد، والنسائي، وابن ماجه ففيها :«وإذا هانت» بدل قوله : « وإذا هاجت رخصاً». وارجع إلى هذه الروايات المدونة مواضعها في الإحالة الآتية .

(٢) رواه أبوداود في سننه -كتاب الديات- باب ديات الأعضاء- ٤/٦٩١،برقم:٤٥٦٤. واللفظ له.

ورواه -أيضا- النسائي في سننه- كتاب القسامة- باب ذكر الاختلاف على خالد الحذاء- ٨/٤٢، برقم :٤٨٠١ .

ورواه -أيضا- ابن ماجه في سننه-كتاب الديات-باب دية الخطأ- ٢/٨٧٨، برقم:٢٦٣٠. كلهم رووه من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وقد حسّنه الألباني. انظر: صحيح سنن أبي داود ٣/٨٦٣، رقم: ٣٨١٨، وصحيح سنن النسائي ٣/٩٩٤، رقم:٤٤٦٨، وصحيح سنن ابن ماجه ٢/٩٥، رقم:٢١٢٨، بنفس أسماء الكتب والأبواب لدى أصحاب السنن .

كما رواه من طريق عمرو بن شعيب -أيضا- الإمام أحمد في مسنده ١١/١٩٧، برقم: ٧٠٢٣، وقال أحمد شاكر :«إسناده صحيح» .

ولفظ أحمد فيه: «يقيمها» بدل: «يقوّمها». وهو من أقام الشيء يقيمه، وهو مستعمل في معنى التعديل، قال الفيروزابادي: «وأقام درأه: أزال عوجه، كقوّمه» ترتيب القاموس المحيط ٣/٧١٨، مادة : قوم. أما استعماله بمعنى: تقدير القيمة فلا أعرف أحداً من أصحاب المعاجم ذكره، ولكن صح به الحديث هنا -كما ترى-؛ كما صح به حديث آخر، وهو ماروى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال :«من أعتق شركاً له في مملوك وجب عليه أن يعتق كله، إن كان له مال قدر ثمنه يقام قيمة عدل، ويعطى شركاؤه حصتهم، ويخلى سبيل المعتق» صحيح البخاري -كتاب الشركة- باب الشركة في الرقيق- ٣/١١٣ .

وقد جاء في كلام الشافعي (رحمه الله) - في معرض كلامه عن الاستحسان- قوله :«ألا ترى أن أهل العلم إذا أصاب رجل لرجل عبداً لم يقولوا لرجل: أقم عبداً ولا أمة، إلا وهو خابر بالسوق» الرسالة ص٥٠٥. وقد علق عليه أحمد شاكر بقوله :« أي قدر ثمن العبد =

الثالث: ماروى ابن عباس[1] (رضي الله عنهما) قال :« كان ثمن المجن على عهد رسول الله ﷺ يقوّم عشرة دراهم»[2].

وأما الآثار فمنها :

الأول: ماروى أنس[3] رضي الله عنه قال :«سرق رجل مجنّاً[4] على عهد

= أو الأمة، من التقويم. ولكن استعمال الفعل من الإقامة شيء طريف، لم أجده إلا في كلام الشافعي. وأصل الفعل: قام، ثلاثي لازم، ثم عدي رباعياً بالهمزة وبالتضعيف في معنى: تقدير الثمن، فقالوا: قوّمت الشيء. ولم يذكر في المعاجم تعديته في هذا المعنى بالهمزة، والقياس جوازه. فاستعمال الشافعي إياه إثبات له سماعاً -أيضا- ؛ إذ كانت لغته حجة». وانظر تعليقاً لأحمد شاكر -أيضا- على حديث رواه ابن عمر (رضي الله عنهما) أخرجه أحمد في المسند ٢٥٨/٧، برقم: ٥٥٤٥.

قلت : وروده في كلام النبي ﷺ أولى بإثباته وحجيته من وروده في كلام الإمام الشافعي (رحمه الله).

(١) هو :أبو العباس، عبدالله بن عباس بن عبدالمطلب، ابن عم النبي ﷺ، وحبر الأمة ،وترجمان القرآن. ولد بمكة في السنة الثالثة قبل الهجرة، ونشأ في بدء عصر النبوة، فلازم رسول الله ﷺ وروى عنه أحاديث كثيرة، له في الصحيحين وغيرهما نحو ١٦٦٠ حديثاً . كف بصره في آخر عمره. وسكن الطائف، وتوفي بها سنة ٦٨هـ .

انظر :الإصابة ١٣٠/٦، وحلية الأولياء وطبقات الأصفياء لأبي نعيم ٣١٤/١ .

(٢) أخرجه النسائي في سننه -كتاب قطع السارق- باب القدر الذي إذا سرقه السارق قطعت يده -٨٣/٨، برقم: ٤٩٥١ .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى -كتاب السرقة- باب اختلاف الناقلين في ثمن المجن، ومايصح منه ومالايصح -٢٥٧/٨ .

وأخرجه الحاكم في مستدركه -كتاب الحدود- أحاديث قطع يد السارق -٣٧٨/٤، وقال: «صحيح على شرط مسلم». وانظر : نصب الراية لأحاديث الهداية للزيلعي ٣٥٨/٣ و٣٥٩، وعقود الجواهر المنيفة في أدلة مذهب الإمام أبي حنيفة للزبيدي ١٩١/١.

(٣) هو :أبو ثمامة، أوأبو حمزة، أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم النجاري الخزرجي الأنصاري، صاحب رسول الله ﷺ، وخادمه. روى عنه رجال الحديث نحو ٢٢٨٦ حديثاً. ولد بالمدينة سنة ١٠ قبل الهجرة. أسلم صغيراً وخدم النبي ﷺ إلى أن قبض، ثم رحل إلى دمشق، ثم إلى البصرة، ومات فيها سنة ٩٣هـ، وهو آخر من مات بها من الصحابة.

انظر: الإصابة ١١٢/١، وتهذيب الأسماء واللغات، القسم الأول ١٢٧/١.

(٤) المجن هو: الترس. وسمي بذلك لأنه يجن حامله (أي يستره). انظر: النهاية ٣٠٨/١.

أبي بكر رضي الله عنه فقوّم خمسة دراهم فقطع »[1].

الثاني: ماورد «أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتي بسارق فأمر بقطعه، فقال عثمان رضي الله عنه : إن سرقته لاتساوي عشرة دراهم، فأمر به عمر، فقوّمت ثمانية دراهم، فلم يقطعه»[2].

الثالث: ماورد «أن سارقاً سرق في عهد عثمان رضي الله عنه أترجّة[3]، فأمر بها عثمان أن تقوّم، فقوّمت بثلاثة دراهم، من صرف اثني عشر درهماً بدينار، فقطع عثمان يده»[4].

---

(١) أخرجه النسائي في سننه -كتاب قطع السارق- باب القدر الذي إذا سرقه السارق قطعت يده -٨/٧٧، برقم: ٤٩١٣، من طريق قتادة عن أنس. وصححه الألباني. انظر: صحيح سنن النسائي ٣/١٠١٤، رقم: ٤٥٦٣ .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه -كتاب الحدود- باب من قال: لاتقطع في أقل من عشرة دراهم -٩/٤٧٦، برقم :٨١٦١، من طريق القاسم بن عبدالرحمن. واللفظ له.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه -باب في كم تقطع يد السارق-١٠/٢٣٣، برقم :١٨٩٥٣.

وانظر: نصب الراية ٣/ ٣٦٠، وعقود الجواهر المنيفة ١/ ١٩٠.

(٣) اختلف في المراد بالأترجة في هذا الأثر: فذهب ابن سمعان، وابن كنانة إلى أن المراد بها أترجة من ذهب قدر الحمّصة يجعل فيها الطيب .

ويرى سعيد بن المسيب أنها خرزة من ذهب تكون في عنق الصبي .

وذهب الإمام مالك إلى أنها الثمرة المعروفة التي يأكلها الناس. واستُدل لقوله بأمرين:

الأول: أنها قوّمت -كماورد في الأثر-، ولو كانت من ذهب لم تقوم ؛ لأن شأن الذهب والورق إذا سرقا أن لايقوما وإن كانا مصوغين -كما يقول الباجي- .

الثاني: أن لفظ الأترجة إنما يطلق على الثمرة التي تؤكل، كما يطلق لفظ الثمر، والعنب، وسائر المطعومات على المأكول، دون التماثيل .

قال القاضي عياض(رحمه الله): «ولايبعد قول مالك (رحمه الله) : فقد تباع في كثير من البلاد بثلاثة دراهم، فكيف بالمدينة وحين فاض المال وكثرت الدراهم» مشارق الأنوار على صحاح الآثار ١/١٦. وانظر :المنتقى للباجي ٧/١٥٩ و١٦٠، ومصنف عبدالرزاق ١٠/٢٣٧، والتلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لابن حجر ٤/ ٧٠ .

(٤) أخرجه مالك في الموطأ -كتاب السرقة- باب مايجب فيه القطع -ص٢١٨، رقم: ٦٨٨، =

الرابع: ماورد «أن ابن عمر (رضي الله عنهما) سئل عن جارية كانت بين رجلين فوقع عليها أحدهما، قال: ليس عليها حد، هو خائن، يقوّم عليه قيمتها ويأخذها»[1].

وأما دليل العقل على مشروعية التقويم فهو[2]:

أن القيمة -كماتقدم في تعريفها[3]-هي البديل العادل للشيء، ففي تقديرها تحقيق لمبدأ العدل الذي قامت عليه السماوات والأرض، وأمر الله (تعالى) عباده بالحكم به في قوله (سبحانه) : ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ۚ﴾[4]، وهو المبدأ الذي تحفظ به الحقوق، وتقطع به أسباب النزاعات، وتنهى به الخصومات على وجه مستقيم لاحيدة فيه، فلاتظلمون

= من طريق عمرة بنت عبدالرحمن، واللفظ له. وانظر: صحيح موطأ مالك -المطبوع بهامش مصابيح السنة للبغوي- ١٧٨/٢، ونصب الراية ٣٥٥/٣، والتلخيص الحبير ٧٠/٤.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه -باب في كم تقطع يد السارق- ٢٣٧/١٠ برقم :١٨٩٧٢، من طريق أخرى عن سعيد بن المسيب بلفظ قريب من هذا ولكن ليس فيه ذكر التقويم، وفيه: أترنجة، بزيادة نون، والمعنى واحد. وذكر أن سعيداً فسرها بأنها: خرزة من ذهب تكون في عنق الصبي .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه -كتاب الحدود- باب في الجارية تكون بين الرجلين فوقع عليها أحدهما -٨/١٠، برقم :٨٥٦٩، من طريق عميرة بن نمير. وأخرج آثاراً مثله عن عدد من التابعين كالحسن، وسعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، وإبراهيم النخعي .

وانظر :مصنف عبدالرزاق -كتاب الطلاق- باب الأمة فيها شركاء يصيبها بعضهم -٧/ ٣٥٥، رقم: ١٣٤٥٥ و ١٣٤٥٦ و ١٣٤٦١ و ١٣٤٦٢ . فقد ذكر آثاراً نحو ذلك عن الزهري، وابن شبرمة، وسعيد بن المسيب، وإبراهيم النخعي .

(٢) أرشد إلى هذا الدليل العقلي فضيلة المشرف (وفقه الله).

(٣) انظر: ص٣٧.

(٤) من الآية رقم: ٥٨ من سورة: النساء.

ولاتظلمون. كما أن في تقدير القيمة رفعاً للضرر على أكمل وجه، وقد جاءت الشريعة برفع الضرر؛ فإن من قواعد الشريعة المقررة أن الضرر يزال[1].

(١) انظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة :٢٠، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٩٤، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٣ .

المبحث الرابع

في

حكم التقويم

التقويم من حيث ذاته لايتعلق به حكم تكليفي[1]، فهو في أصله مباح (على البراءة الأصلية)، فلك أن تقوم ماشئت من مالك متى شئت.

أما إن توقف على التقويم أمر واجب فإنه يصير واجباً لذلك؛ بناء على القاعدة الأصولية: مالايتم الواجب إلا به فهو واجب[2]. ويندرج تحت هذا فروع فقهية كثيرة، منها: زكاة العروض، وغرامة المتلفات وغيرها من المضمونات، ومايراد نزع ملكيته من أموال الناس؛ لأمر يقتضي ذلك، والمسروق؛ لمعرفة بلوغه النصاب، وغير ذلك.

قال الشيرازي[3]: «إذا حال الحول على عرض التجارة وجب تقويمه لإخراج الزكاة».

وفي المضمونات: الواجب رد الحقوق بأعيانها إلى أصحابها مع

---

(١) انظر: القواعد للمقري ٢/٣٩٣.

(٢) انظر: روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة ٢/٢٣، وقواعد المقري ٢/٣٩٣.

(٣) المهذب ١/١٦١.

والشيرازي هو: أبو إسحاق، إبراهيم بن علي الفيروزآبادي الشيرازي، جمال الدين. ولد في فيروزآباد بفارس سنة ٣٩٣هـ، وتوفي في بغداد سنة ٤٧٦هـ. كان فقيراً متعففاً قانعاً باليسير، وكان أنظر أهل زمانه، وأفصحهم، وأورعهم، وأكثرهم تواضعاً وبشراً. انتهت إليه رئاسة المذهب الشافعي. من مصنفاته: المهذب، والتنبيه -في الفقه-، والتبصرة، واللمع -في أصول الفقه-.

انظر: طبقات الشافعية للسبكي ٤/٢١٥، والعبر في خبر من غبر للذهبي ٣/٢٨٥.

الإمكان، وهذا هو الأصل الذي لايصار إلى غيره مع إمكانه[1]. فإذا لم يمكن رد عين الحق فإنه يصار إلى بدله؛ بناء على القاعدة الفقهية: «إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل»[2]. فحينئذٍ تضمن بمثلها إن كان لها مثل؛ فإن تعذر المثل، أو لم يكن لها مثل -أصلاً- فإنها تضمن بالقيمة[3]؛ رفعاً للضرر عن أصحابها. قال العز بن عبدالسلام[4]: «الأصل في الضمان أن يضمن المثلي بمثله، والمتقوم بقيمته. فإن تعذر المثل رجع إلى القيمة جبراً للمالية»· «وطريق معرفة القيمة هو التقويم»[5]، فيكون واجباً لذلك.

جاء في الفروق[6]:«الشيء قد يجب إيجاب الوسائل، وقد يجب إيجاب المقاصد؛ فالأول كالنظر في أوصاف المياه؛ فإنه واجب وجوب الوسائل؛ فإنه يتوسل به إلى معرفة الطهورية، وكالنظر في قيم المتلفات؛ فإنه وسيلة

---

(١) انظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة :٨٩٠، وأنوار البروق في أنواء الفروق (المعروف بالفروق) للقرافي ٢١٤/١، وقواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبدالسلام ١٥١/١.

(٢) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية لمحمد صدقي البورنو ص٢١١. وانظر: شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا ص٢٨٧، وقواعد المقري ٤٦٩/٢ .

(٣) انظر: الفروق للقرافي ٢٠٦/٢، والمغني لموفق الدين ابن قدامة ١٧٧/٥ و ١٧٨ .

(٤) قواعد الأحكام ١٦٦/٢. وانظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة :٨٩١ .

والعز بن عبدالسلام هو: أبو محمد، عبدالعزيز بن عبدالسلام بن عبدالعزيز بن أبي القاسم بن حسن السلمي، عز الدين، سلطان العلماء. فقيه شافعي بلغ رتبة الاجتهاد. ولد بدمشق سنة ٥٧٧هـ، وتوفي بالقاهرة سنة٦٦٠هـ. من مصنفاته: تفسير القرآن، والإلمام في أدلة الأحكام، والفتاوى الموصلية.

انظر: طبقات الشافعية ٢٠٩/٨، وحسن المحاضرة ٣١٤/١ .

(٥) فتح الباري ٢٤٧/٩ .

(٦) ١٥٣/٢. وقد نقل القرافي هذا عن العز بن عبدالسلام، ولم أجده فيما بين يدي من مؤلفاته .

إلى معرفة قيمة المتلف،... ومثال مايجب وجوب المقاصد: الصلوات الخمس، وصوم رمضان، والحج،... وغير ذلك مما هو واجب لأنه مقصد لنفسه، لا لأنه وسيلة لغيره».

فالتقويم -إذاً- وسيلة لغاية، وليس غاية في نفسه، وحينئذٍ يكون حكمه حكم تلك الغاية التي يراد التوسل به إليها. قال القرافي[1]: «القاعدة أن الوسائل تتبع المقاصد في أحكامها؛ فوسيلة المحرم محرمة، ووسيلة الواجب واجبة، وكذلك بقية الأحكام».

---

(١) الفروق ٣/١١١.

والقرافي هو: أبو العباس، أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن الصنهاجي، شهاب الدين، الشهير بالقرافي. فقيه أصولي من علماء المالكية. توفي بالقاهرة سنة ٦٨٤هـ. من أشهر مصنفاته: أنوار البروق في أنواء الفروق (المسمى بالفروق)، وشرح تنقيح الفصول، والذخيرة، وغير ذلك.

انظر: الديباج المذهب ١/٢٣٦، وشجرة النور ص١٨٨.

المبحث الأول
في
مقتضيات التقويم

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: في أداء القيمة في المضمونات.

المطلب الثاني: في نزع الملكية.

المطلب الثالث: في مقتضيات متفرقة.

المطلب الأول
في
أداء القيمة في المضمونات

وفيه فرعان:

الفرع الأول: في تعريف الضمان لغة، واصطلاحاً.

الفرع الثاني: في أسباب الضمان.

الفرع الأول

في

تعريف الضمان لغة، واصطلاحاً

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: في تعريف الضمان لغة.

المسألة الثانية: في تعريف الضمان اصطلاحاً.

المسألة الأولى
في
تعريف الضمان لغة

قال الفيروز ابادي[1]: «ضمن الشي، وبه -كعلم- ضماناً، وضَمْناً، فهو ضامن، وضمين: كفله. وضمّنته الشيء تضميناً فتضمنه عني: غرّمته فالتزمه».

وقال الفيومي[2]: «ضمنت المال، وبه ضماناً، فأنا ضامن، وضمين: التزمته، ويتعدى بالتضعيف فيقال: ضمّنته المال: ألزمته إياه».

فيستخلص من هذا أن الضمان -في اللغة- يرد بمعنيين:

الأول: الكفالة؛ فمن كفل شيئاً فقد ضمنه.

وبهذا المعنى ورد قول النبي ﷺ: «من يضمن لي مابين لحييه، ومابين رجليه أضمن له الجنة»[3].

الثاني: الغرامة؛ فمن غرم شيئاً فقد ضمنه.

---

(١) ترتيب القاموس المحيط ٣/٣٩، مادة :ضمن. وانظر: مختار الصحاح ص٣٨٤، مادة: ضمن.

(٢) المصباح المنير ٢/٤٩٧، مادة: ضمن.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه -كتاب الرقاق- باب حفظ اللسان -١٨٤/٧، من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه. وذكر العجلوني أنه ورد بلفظ «من تكفل لي تكفلت له». انظر: كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس ٢/٣٥٧.

وذكر العيني أنه ورد في رواية للحسن «تكفلت له» بدل «أضمن له»، وقال -في قوله «من يضمن لي»-: «إن إطلاق الضمان عليه مجاز ؛ إذ المراد لازم الضمان، وهو أداء الحق الذي عليه» عمدة القاري ١٩/٢٩.

وبهذا المعنى ورد عن النبي ﷺ - في المملوك بين الرجلين فيعتق أحدهمانصيبه - أنه قال: «يضمن»[1]. أي أن من أعتق نصيبه من الشريكين في ملكية العبد يغرم نصيب شريكه الذي لم يعتق؛ ليكمل عتق العبد فيصير حراً.

وعند تأمل المعنيين يتبين أن بينهما رابطة قوية؛ ففي كل منهما إلزام والتزام، فالغارم يلزم بأداء الغرامة فتلزمه، والكفيل يلتزم بماكفل فيلزمه.

وعند الرجوع إلى المعاجم اللغوية يجد الباحث مايؤكد وجود هذه الرابطة؛ فقد جاء في المصباح المنير[2]:«تكفلت بالمال: التزمت به، وألزمته نفسي».

وجاء في مختار الصحاح[3]:«والغرامة: مايلزم أداؤه، وكذا المغرم والغرم».

---

(١) تقدم تخريج الحديث برواياته في ص ٤٩ و٥٠. وهذا لفظ إحدى روايات مسلم.

(٢) ٢/٧٣٧، مادة: كفل.

(٣) ص٤٧٣، مادة: غرم.

المسألة الثانية
في
تعريف الضمان اصطلاحاً

استعمل الفقهاء لفظ الضمان بالمعنيين المتقدم ذكرهما في التعريف اللغوي، وإليك توضيح ذلك:

أولاً - استعمال الفقهاء للفظ الضمان بمعنى الكفالة:

عقد المالكية، والشافعية، والحنابلة في كتبهم باباً بعنوان: الضمان.

وعرفه المالكية بأنه: « شغل ذمة أخرى بالحق »[1]. وجعلوه ثلاثة أضرب[2]:

١ - ضمان المال. ٢ - ضمان الوجه. ٣ - ضمان الطلب.

فكان عندهم شاملاً لكفالة المال، وكفالة النفس.

وأما الشافعية فقد عرفوه بأنه: «التزام حق ثابت في ذمة الغير، أو إحضار من هو عليه ،أو عين مضمونة»[3]. ويفهم من هذا أنه يشمل عندهم النوعين -أيضا - ولكنهم يتحدثون بعد ذلك عن التزام إحضار من عليه الحق بلفظ: الكفالة[4]، مما يشير إلى أنهم يريدون بمصطلح: الضمان،

---

(١) مختصر خليل ص ٢٣٥.

(٢) انظر: الشرح الكبير للدردير - المطبوع بهامش حاشية الدسوقي عليه - ٣٢٩/٣، ومنح الجليل شرح مختصر خليل لمحمد عليش ١٩٨/٦.

(٣) مغني المحتاج ١٩٨/٢. وانظر: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري ٢١٤/١.

(٤) انظر: المهذب ٣٤٢/١، وفتح الوهاب ٢١٥/١.

كفالة المال. وأماكفالة البدن فيعبرون عنها بمصطلح: الكفالة.

ولذا تجد بعضهم يورد في آخر باب الضمان فصلاً يتحدث فيه عن الكفالة ويعرفها بأنها: «التزام إحضار المكفول إلى المكفول له»[1].

ومنهم من يفرد لكل واحد من المصطلحين عنواناً مستقلاً، فهاهو البيضاوي[2] -مثلاً- يعقد للضمان كتاباً، ويعرفه بأنه: «التزام دين على آخر»[3]، ويعقد كتاباً آخر مستقلاً تحت مصطلح: الكفالة، ويعرفها بأنها: «التزام إحضار شخص استحق حضوره، أو عين يلزم مؤنة ردها»[4].

وأما الحنابلة فقد خصّوا مصطلح: الضمان، بكفالة المال؛ فإنهم عرفوه بأنه: «ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق، فيثبت في ذمتهما جميعاً، ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما»[5].

---

(١) مغني المحتاج ٢/٢٠٣.

(٢) هو: أبو الخير، عبدالله بن عمر بن محمد بن علي، ناصر الدين البيضاوي الشافعي. فقيه، أصولي، متكلم، مفسر، نحوي. ولد بالمدينة البيضاء بفارس، وإليها نسب. ورحل إلى شيراز، وتولى قضاءها مدة، ثم صرف عن القضاء؛ لشدته في الحق، فرحل إلى تبريز وأقام بها مدة حتى توفي بها سنة ٦٨٥هـ، وقيل: ٦٩١هـ، والأول هو المرجح. من مصنفاته: منهاج الوصول إلى علم الأصول، وأسرار التأويل (المعروف بتفسير البيضاوي)، والغاية القصوى في دراية الفتوى.
انظر: طبقات الشافعية للسبكي ٨/١٥٧، والفتح المبين ٢/٩١.

(٣) الغاية القصوى في دراية الفتوى ١/٥٢٩.

(٤) المرجع نفسه ١/٥٣٥. وقوله «أوعين يلزم مؤنة ردها» يعني: إحضار عين، ف «عين» معطوفة على «شخص»؛ ولذا قال -بعد ذلك- «لوتلفت العين المكفول بها لم يطالب». والمطالبة وعدمها محل خلاف عندهم. انظر: المهذب ١/٣٤٤. ويلحظ أن إحضار العين داخل في كفالة المال، لاسيما على القول بالمطالبة في حال تلفها.

(٥) المغني ٤/٣٩٩.

وأما كفالة النفس فيطلقون عليها مصطلح: الكفالة. ومنهم من يعقد لها فصلاً مستقلاً معنوناً بهذا المصطلح تحت باب الضمان[١]. ويعرفونها بأنها: «التزام رشيد إحضار من عليه حق مالي إلى ربه»[٢].

وأما الحنفية[٣] فإنهم وإن لم يتناولوا لفظ الضمان بمعنى الكفالة على النهج الذي سلكه سائر المذاهب -إجمالاً-، وعنونوا[٤] بلفظ: الكفالة لكفالة النفس والمال إلا أنه قد ورد في بعض كتبهم[٥] فصل موجز في كتاب الكفالة بعنوان: (فصل في الضمان)، ذكروا فيه مسائل من قبيل كفالة المال، منها: قولهم[٦]: « ومن باع لرجل ثوباً[٧] وضمن له الثمن، أو مضارب ضمن ثمن متاع رب المال فالضمان باطل»[٨].

---

(١) انظر :كشاف القناع ٣٧٤/٣، ودقائق أولى النهى لشرح المنتهى (المعروف بشرح منتهى الإرادات) للبهوتي ٢٥٢/٢، والروض المربع شرح زاد المستقنع -المطبوع مع حاشية ابن قاسم عليه- للبهوتي -أيضاً- ١٠٨/٥.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٢٥٢/٢.

(٣) الترتيب الزمني يقتضي تقديم الحنفية على المذاهب الأخرى، ولكني أخرتهم عنهم لتوقف فهم رأي الحنفية على فهم آراء المذاهب الأخرى كما يقتضيه تنظيم المعلومات -فيما يبدو لي-.

(٤) انظر: بداية المبتدي للمرغيناني ص١٤٥، وبدائع الصنائع ٤/٦ ،وحاشية ابن عابدين ٢٨١/٥.

(٥) انظر: بداية المبتدي ص١٤٧، وفتح القدير شرح الهداية لابن الهمام ٢١٨/٧. وقد قال ابن الهمام -في بدء شرحه لهذا الفصل- :«الضمان هو الكفالة، لكن لما كانت هذه المسائل مسائل الجامع الصغير وذكرت فيه بلفظ الضمان أوردها مترجمة بذلك» فتح القدير ٢١٨/٧.

(٦) المرجعين نفسيهما.

(٧) أي :باع ثوباً هو لرجل.فالمراد أنه كان وكيلاً عنه في بيعه. انظر:فتح القدير لابن الهمام٢١٨/٧.

(٨) وعللوا للبطلان: بأن الكفالة (وهي الضمان) التزام المطالبة ؛ والمطالبة إليهما =

ويستخلص مما تقدم أن الفقهاء قد استعملوا لفظ الضمان بمعنى: الكفالة - وهو من معانيه في اللغة -، وإن اختلفوا في تحديد مايطلق عليه من أنواع الكفالة من كفالة النفس، وكفالة المال.

ثانياً - استعمال الفقهاء للفظ الضمان بمعنى الغرامة:

استعمل الفقهاء الضمان بمعنى: الغرامة؛ وفي هذا المعنى عرفوه بتعريفات، منها:

١- ماجاء في مجلة الأحكام العدلية[١]؛ ونصه: «الضمان هو: إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات، وقيمته إن كان من القيميات».

٢- تعريف الحموي[٢]؛ وهو كالآتي: «الضمان عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثلياً، أو قيمته إن كان قيمياً»[٣].

= (أي إلى الوكيل والمضارب) فيصير كل منهما ضامناً لنفسه، فيصير مطالباً مطالَباً. وحقوق العقد ترجع إليهما، وكل من رجعت إليه حقوق العقد لايصح منه التزام مطالبة مايجب به، فلو صح الضمان لزم أن يكون الشخص ضامناً لنفسه، وفساده لايخفى. -كذا قالوا-.

انظر: فتح القدير لابن الهمام، والعناية على الهداية للبابرتي-المطبوعة بحاشيته- ٢١٨/٧ و ٢١٩.

(١) المادة: ٤١٦.

(٢) هو: أبو العباس، أحمد بن محمد مكي، شهاب الدين الحسيني الحموي. فقيه، أصولي، من علماء الحنفية. حموي الأصل، مصري. كان مدرساً بالمدرسة السليمانية بالقاهرة. وتولى إفتاء الحنفية. توفي سنة ١٠٩٨هـ. من مؤلفاته: غمز عيون البصائر (وهو شرح على كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم، وكشف الرمز عن خبايا الكنز، والدر النفيس (في مناقب الشافعي).

انظر: الفتح المبين ١١٠/٣، والأعلام ٢٣٩/١.

(٣) غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر للحموي ٢١٠/٢.

٣- ماجاء في نيل الأوطار[١]؛ ونصه: «الضمان عبارة عن غرامة التالف».

٤- ماجاء في مجلة الأحكام الشرعية[٢]؛ ونصه: «الضمان لزوم إعطاء مثل الشيء أو قيمته».

هذه بعض التعريفات الفقهية للضمان الذي يقصد به الغرامة. وعند تأملها ظهر لي أن أدقها هو التعريف الأخير (وهو التعريف الذي ورد في مجلة الأحكام الشرعية)، وقريب منه تعريف مجلة الأحكام العدلية. وإنما فضلته عليه للأمور الآتية:

١- أن فيه مايربط المعنى اللغوي بالمعنى الاصطلاحي؛ وهو لفظ: لزوم. وهذا من الأمور التي تزيد التعريفات وضوحاً، وقوة.

٢- أن فيه التعبير بـ: أو، التي تدل على التخيير؛ فيمتنع الجمع بين المتعاطفين، بخلاف التعبير بـ: الواو، التي هي لمطلق الجمع؛ فيكون المتبادر منها المعية[٣]. ولاريب أن المراد إعطاء أحد شيئين؛ وهو المثل إن وجد، وإلا فالقيمة. وليس الجمع بينهما.

٣- أن فيه التعبير بالمثل والقيمة، وهو أصح من التعبير بالمثلي والقيمي، الوارد في تعريف مجلة الأحكام العدلية الذي قسم الأشياء قسمين:

١ - مثليات، فتضمن بمثلها.

٢ - وقيميات، فتضمن بالقيمة.

---

(١) ٥/٢٣٦، وقد عزاه الشوكاني لضوء النهار.

(٢) المادة: ٢١٨.

(٣) انظر: أوضح المسالك ٣/٣٥٦ و ٣٧٧.

وذلك لأن الصواب أن كل شيء يضمن بمثله ما أمكن -كما سيأتي بيانه إن شاء الله[1]-، ولا يقتصر ذلك على مااصطلح على تسميته بالمثلي.

٤ - أنه أكثر إيجازاً، والبلاغة الإيجاز.

وأما تعريف الحموي فيؤخذ عليه مايؤخذ على التعريف الوارد في مجلة الأحكام العدلية في الأمور المتقدمة، ماعدا الأمر الثاني. كما أنه يشترك مع التعريف الذي ورد في نيل الأوطار في أن كلاً منهما يتناول حالة التلف فقط. وهي حالة من حالات الضمان، وليس الضمان محصوراً فيها.

كما يلحظ على التعريف الوارد في نيل الأوطار أنه لم يحدد مايكون به الضمان من مثل، أو قيمة.

وحاصل ماتقدم أن الضمان عند الفقهاء له إطلاقان:

الأول: بمعنى الكفالة، وهو أخص وأضيق.

الثاني: بمعنى الغرامة، وهو أعم وأوسع.

والضمان حقيقة في كلا المعنيين -كما سبق[2] في تعريفه في اللغة-.

والمقصود في هذا المطلب هو المعنى الثاني دون الأول؛ لأن موضوع هذه الرسالة هو التقويم الذي يصار إليه في حالات؛ من أبرزها: غرامة الشيء بالقيمة إذا لم يمكن غرامته بالمثل؛ لتعذر المثل، أو كون الشيء لامثل له -أصلاً-.

---

(١) انظر: ص ١٦٩.

(٢) انظر: ص ٦٩.

تنبيه: على الرغم مما تدل عليه التعريفات الفقهية للضمان - المتقدم[1] نقلها- من أن المقصود به عند الفقهاء: إعطاء مثل الشيء، أو قيمته، إلا أن الفقهاء يعبرون بلفظ الضمان، في حالات ليس فيها إعطاء مثل، ولاقيمة، منها: ماإذا تلف المبيع بآفة سماوية قبل أن يقبضه المشتري في البيع البات (أي الذي لاخيار فيه) فإنه يضمن بالثمن، سواء كان مما فيه حق توفية؛ من كيل، أو وزن، أو ذرع، أو عد، أم مماليس فيه حق توفية. وذلك عند المذاهب الأربعة كلها، لكن إن كان مما فيه حق توفية فضمانه على البائع عندهم جميعاً[2]، وإن كان مماليس فيه حق توفية فعند بعضهم[3] يكون ضمانه على البائع. وعند آخرين[4] يكون ضمانه على المشتري.

وكيفية ضمان البائع للمبيع بالثمن هنا أنه يرد الثمن على المشتري إن كان قد استلمه، وإن لم يكن استلمه فلا حق له في المطالبة به[5].

---

(١) انظر: ص ٧٤و٧٥.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢٣٨/٥، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم ١٥/٦، وشرح الخرشي على مختصر خليل ١٥٧/٥-١٥٩، والشرح الكبير -المطبوع بهامش حاشية الدسوقي عليه- للدردير ١٤٤/٣ - ١٤٧، وروضة الطالبين ٣/ ٤٩٩، ومغني المحتاج ٦٥/٢، والمغني ٨٤/٤، والمبدع ١١٩/٤ و ١٢٠.

(٣) وهم الحنفية، والشافعية، والحنابلة -في قول عندهم-.
انظر: بدائع الصنائع ٢٣٨/٥، والبحر الرائق ١٥/٦، وروضة الطالبين ٤٩٩/٣ و ٥٠٠، ومغني المحتاج ٦٥/٢، والهداية لأبي الخطاب ١٣٥/١، والمغني ٨٤/٤.

(٤) وهم المالكية، والحنابلة -على المعتمد من المذهب عندهم-. واستثنوا بعض المبيعات ؛ فجعلوها مضمونة على البائع، ولاتدخل في ضمان المشتري بالعقد.
انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل للمواق ٤٧٨/٤، وشرح الخرشي ١٥٨/٥، والمغني ٨٤/٤، والإنصاف ٤٦٦/٤.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٢٣٨/٥، والبحر الرائق ١٥/٦، وروضة الطالبين ٤٩٩/٣، ومغني المحتاج ٦٥/٢.

وأما كيفية ضمان المشتري للمبيع بالثمن هنا فهي أن يدفع الثمن للبائع إن كان لم يدفعه، وإن كان قد دفعه فلا يحق له استرداده[1].

والشاهد من هذا أن الفقهاء قد عبّروا بالضمان في موضع ليس فيه إعطاء مثل ولاقيمة. وهذا يدل على أنهم يتوسعون في مفهوم الضمان؛ فيقصدون به المسؤولية عن الشيء، وتحمل تبعة هلاكه[2].

ومن خلال هذا المفهوم الواسع للضمان أفرد بعض[3] الباحثين المعاصرين للضمان مؤلفاً مستقلاً عرفه فيه بتعريف يتماشى مع هذا

---

(١) انظر: شرح الخرشي ١٥٨/٥، والشرح الكبير للدردير ١٤٦/٣، وشرح الزركشي على مختصر الخرقي ٥٤٠/٣، وكشاف القناع ٢٤٤/٣، وأثر تلف المعقود عليه ص٣٩.

ومن الحالات التي عبر فيها الفقهاء بلفظ الضمان وليس فيها أداء مثل ولاقيمة مايأتي :

١ - إذا أتلف المشتري المبيع في البيع البات قبل أن يقبضه فإنه يضمنه ؛ لأنه هو المتلف له. وكيفية ضمانه إياه أنه يضمنه بالثمن -على ماسبق بيانه-، وذلك عند المذاهب الأربعة.

٢ - إذا تلف المبيع بعد قبض المشتري له في البيع البات فضمانه عليه باتفاق. وكيفية ضمانه إياه أنه يضمنه بالثمن.

٣ - إذا تلف المبيع قبل القبض بآفة سماوية في البيع الذي فيه خيار مجلس أو شرط، وكان مما فيه حق توفية فهو من ضمان البائع. وذلك عند المذاهب الأربعة. وكيفية ضمانه إياه أنه يضمنه بالثمن.

انظر في ذلك: أثر تلف المعقود عليه ص ٤٥ و ٥٩ و ٩٠.

(٢) وانظر: المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا ١٠٣٣/٢، فقرة: ٦٤٩ ؛ فقد جعل من هذا الباب حديث «الخراج بالضمان»، حيث فسره بهذا المعنى.

(٣) وهو الدكتور/ محمد فوزي فيض الله؛ فقد ألف كتاباً بعنوان: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام. وممن كتب في الضمان -بمعناه الواسع- الدكتور/وهبة الزحيلي ؛ حيث ألف كتاباً بعنوان: نظرية الضمان ،أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي.

والأستاذ/علي الخفيف ؛ حيث ألف كتاباً بعنوان: الضمان في الفقه الإسلامي.

المفهوم. فقال[1]: «الضمان: شغل الذمة بحق، أو بتعويض عن ضرر». وذكر -في شرحه لهذا التعريف- أن شغل الذمة يستوي فيه الإلزام من الشرع؛ للاعتداء؛ جزاء المخالفة، والالتزام الشخصي بالعقد ونحوه.

وأن الحق يشمل حق الشارع كما في جزاء الصيد ونحوه، ويشمل حق الإنسان في مثل: الدين، والكفالة بالمال.

وأن التعويض عن الضرر يشمل الأضرار الواقعة على النفس الإنسانية، المقدر منها كالديات، وغير المقدر كالأروش.

ويشمل الأضرار المالية ضمن العقود، والأضرار المالية في غير دائرة العقود كالغصب، والإتلاف[2].

واستعمال الضمان بهذا المفهوم الواسع ليس هو المراد هنا، وإنما المراد استعماله بالمفهوم الأضيق (وهو إعطاء مثل الشيء، أو قيمته)؛ لأنه هو المناسب لموضوع البحث.

---

(١) نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام ص ١٤.

(٢) انظر: المرجع نفسه.

الفرع الثاني
في
أسباب الضمان

لم يتفق الفقهاء[1] على أسباب معينة للضمان، لامن حيث عددها، ولا من حيث أسماؤها، فبعضهم يحصرها في ثلاثة، والبعض الآخر يحصرها في أربعة، وبعضهم يحصرها في ثلاثة ثم في ثنايا حديثه عنها يضيف إليها اثنين فتصبح خمسة أسباب. كما أن منهم من يعبر عن أسباب الضمان بأسماء، وألفاظ تختلف عما يعبر به آخرون، وإليك بيان ذلك:

١- تحدث الكاساني[2] عن مسائل من الضمان؛ فذكر سببية الغرور، والإتلاف، والغصب، والعقد[3].

---

(١) يعزو بعض الباحثين عدم اتفاق الفقهاء على أسباب معينة للضمان إلى كونهم لم يعقدوا للضمان -بمعناه الأعم- مبحثاً خاصاً يتناولون فيه أسبابه، وأركانه، وشروطه، وأحكامه، وإنما جاء حديثهم عنه عرضاً في أبواب متعددة في كتبهم كأصل عام بنيت عليه أحكام كثير من المسائل عند بحثها، وتعرّف الحكم فيها. انظر: ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي لسليمان أحمد ص٤١، وعقوبة السارق بين القطع وضمان المسروق في الفقه الإسلامي لأحمد الأحول ص ٤٧٥.

(٢) هو: أبو بكر بن مسعود بن أحمد، علاء الدين الكاساني، الملقب بملك العلماء. فقيه أصولي، من علماء الحنفية. توفي سنة ٥٨٧هـ. من مصنفاته: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، والسلطان المبين في أصول الدين.
انظر: الجواهر المضية ٢٥/٤-٢٨، وتاج التراجم في طبقات الحنفية لابن قطلوبغا ص٨٤ و ٨٥.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ١٤٥/٧ و ١٦٣ و ١٦٤، والمبسوط للسرخسي ٥٤/١١.

٢- يقسم ابن رشد[١] أسباب الضمان تقسيماً آخر؛ فيقول[٢]: «وأما الموجب للضمان فهو إما المباشرة لأخذ المال المغصوب، أو لإتلافه، وإما المباشرة للسبب المتلف، وإما إثبات اليد عليه».

فهو يرى أن أسباب الضمان ثلاثة:

١- الغصب. ٢- الإتلاف مباشرة، أو تسبباً. ٣- وضع اليد.

فقد وافق الكاساني في ذكر الإتلاف، والغصب، ولكنه أغفل ذكر الغرور،والعقد. وأما ذكره لوضع اليد مع ذكره للغصب فهو من باب ذكر العام مع الخاص؛ فإن الغصب شكل من أشكال وضع اليد.

٣- يرى القرافي أن أسباب الضمان ثلاثة، فيقول[٣]: «اعلم أن أسباب الضمان في الشريعة ثلاثة لارابع لها، أحدها: العدوان كالقتل، والإحراق، وهدم الدور، وأكل الأطعمة، وغير ذلك من أسباب إتلاف المتمولات... وثانيها: التسبب للإتلاف كحفر الآبار في طرق الحيوان في غير الأرض المملوكة للحافر... وثالثها: وضع اليد التي ليست بمؤتمنة». وذكر من ضمنها يد الغاصب.

---

(١) هو: أبو الوليد، محمد بن أحمد بن محمد بن رشد، الشهير بالحفيد. فقيه مالكي أديب فيلسوف. توفي سنة ٥٩٥هـ. وقد صنف كتباً كثيرة في عدة فنون، من أشهرها: بداية المجتهد ونهاية المقتصد في الفقه، وتهافت التهافت في الفلسفة.

انظر: الديباج المذهب ٢/٢٥٧-٢٥٩، وشذرات الذهب في أخبار من ذهب لابن العماد ٤/٣٢٠.

(٢) بداية المجتهد ٢/٢٩٦.

(٣) الفروق ٢/٢٠٦. وانظر: تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية لابن حسين المكي -المطبوع بهامش الفروق- ٢/٢٠٣.

وعند التأمل فيما قال يتبين أن الأسباب التي ذكرها اثنان لاثلاثة؛ لأن الثاني مندرج في الأول؛ فإن مراده بالعدوان مباشرة الإتلاف -كما تبين من الأمثلة التي ساقها-، والتسبب للإتلاف أحد نوعي الإتلاف؛ فإن الإتلاف إما أن يقع مباشرة، وإما أن يقع تسبباً. فالأسباب عنده -في الحقيقة- اثنان:

١ - الإتلاف - مباشرة، أو تسبباً-. ٢ - وضع اليد.

وإذا نظرت إلى أنه يمثل لوضع اليد بالغصب تبين أنه لافرق بينه وبين ابن رشد في ذكرهما لأسباب الضمان. وأما إيراد ابن رشد للغصب سبباً مستقلاً مع إيراده لوضع اليد فهو من باب ذكر الخاص مع العام -كما تقدم-.

٤ - ويوافق الغزالي[1] - أيضاً - ابن رشد فيذكر أن أسباب الضمان ثلاثة:

١- التفويت بالمباشرة. ٢ - التفويت بالتسبب.

٣- إثبات اليد العادية[2].

والأول، والثاني شيء واحد؛ فإن المباشرة، والتسبب نوعان لشيء واحد -كما تقدم-، فحاصل الأسباب - عنده - اثنان.

---

(١) هو: أبو حامد، محمد بن محمد الغزالي. فقيه شافعي أصولي فيلسوف. ولد سنة ٤٥٠ هـ، وقيل: ٤٥١هـ، بمدينة طوس (من أعمال خراسان). رحل إلى عدة بلدان في طلب العلم، وآثر التصوف. توفي سنة ٥٠٥هـ في طوس. من مؤلفاته: المستصفى من علم الأصول، والوجيز في الفقه، وتهافت الفلاسفة، وغير ذلك.
انظر: العبر ٤/١٠، والأعلام ٢٢/٧.

(٢) انظر: الوجيز للغزالي ٢٠٥/١.

٥ - ويتحدث العز بن عبد السلام عن أسباب الضمان فيذكر ماهو قريب من هذا؛ فيقول[١]: « يجب الضمان بأربعة أشياء: اليد، والمباشرة، والتسبب، والشرط». وذكر من ضمن اليد يد الغاصب.

فأما المباشرة، والتسبب فهما نوعان لشيء واحد. والجديد في كلامه ماسمّاه بالشرط؛ وقد فسره بقوله[٢]: «وأما الشرط ففي إيجاد مايتوقف عليه الإتلاف وليس بمباشرة، ولاتسبب، كالممسك مع المباشر، أو المتسبب؛ لأنه لم يصدر منه شيء من أجزاء القتل، وإنما هو ممكن للقاتل من القتل».

وعندي أن هذا الذي مثّل به لماسمّاه بالشرط ليس سبباً مستقلاً، بل هو داخل في السبب الثاني؛ لأنه نوع مباشرة[٣]، فالممسك -في هذا المثال الذي ذكره- قد باشر فعلاً هيّأ المجني عليه للجاني، وجعله ضعيفاً أمامه مما أعانه على إيقاع الجناية عليه، فلولا إمساك الممسك لما تمكن الجاني من فعل جنايته بسهولة، ولصادف من المجني عليه مقاومة قد تمنع حصول الجناية.

٦ - ويقسّم السيوطي[٤] أسباب الضمان تقسيماً آخر؛

---

(١) قواعد الأحكام ١٣١/٢.

(٢) المرجع نفسه ١٣٣/٢.

(٣) وعدّه ابن رجب من قبيل التسبب. انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد (المعروف بقواعد ابن رجب) ص ٣٠٧ و ٣١٠.

(٤) هو: عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد الخضيري السيوطي، جلال الدين. إمام حافظ مؤرخ أديب فقيه شافعي. ولد بالقاهرة سنة ٨٤٩هـ، وتوفي بها سنة ٩١١هـ. له مؤلفات كثيرة ذكر الزركلي أنها نحو ٦٠٠ مصنف، منها الكتاب الكبير، والرسالة الصغيرة. من مولفاته :الإتقان في علوم القرآن، والأشباه والنظائر في الفقه، والأشباه والنظائر في النحو.
انظر: الفتح المبين ٦٥/٣، والأعلام ٣٠١/٣.

فيقول[1]: «قاعدة: أسباب الضمان أربعة، أحدها: العقد... الثاني: اليد... الثالث: الإتلاف... الرابع: الحيلولة».

٧- وينص ابن رجب[2] على أن أسباب الضمان ثلاثة؛ فيقول[3]: «أسباب الضمان ثلاثة: عقد، ويد، وإتلاف».

ولكنه يتحدث بعد ذلك عن مسائل وجب فيها الضمان، ويعلل له في بعضها بالحيلولة[4]، وفي البعض الآخر بالغرور[5].

هذه آراء جماعة من العلماء من المذاهب الأربعة في أسباب الضمان. وعند تأملها يلحظ مايأتي:

١- أنها تتناول الضمان بمعناه العام (وهو المسؤولية عن الشيء، وتحمل تبعة هلاكه)[6]، ولا تقتصر على الضمان بمعناه الأخص (وهو إعطاء مثل الشيء، أو قيمته.) وسيأتي لهذا مزيد إيضاح عند شرح أسباب الضمان قريباً -إن شاء الله-.

---

(١) الأشباه والنظائر ص ٣٦٢.

(٢) هو: أبو الفرج، عبدالرحمن بن أحمد بن رجب، زين الدين البغدادي، ثم الدمشقي. حافظ للحديث، فقيه حنبلي. ولد في بغداد سنة ٧٣٦هـ، وتوفي بدمشق سنة ٧٩٥هـ. من مؤلفاته: جامع العلوم والحكم، ولطائف المعارف، وتقرير القواعد وتحرير الفوائد(المعروف بقواعد ابن رجب). انظر: المقصد الأرشد ٢/ ٨١، والأعلام ٣/٢٩٥.

(٣) القواعد ص ٢١٨.

(٤) انظر: المرجع نفسه ص ٢٢٣.

(٥) انظر: المرجع نفسه ص ٢٢٥.

(٦) ومن خلال هذا جعل الدكتور /محمد فوزي فيض الله أسباب الضمان ثلاثة: ١ - إلزام الشارع. ٢-الالتزام بالعقد. ٣ - الإضرار. انظر: نظرية الضمان لفيض الله ص ١٩. وقد تقدم أنه ممن كتب عن الضمان بمفهومه الواسع.

٢- أن هذه الأسباب ليست متباينة مستقلة كلها، بل بعضها مكرر بعبارة أخرى، وبعضها مندرج في بعض. ويمكن استنباط خمسة أسباب منها مستقلة إلى حدٍ ما، وهي:

١- العقد.

٢- وضع اليد.

٣- الإتلاف.

٤- الحيلولة.

٥- الغرور.

وسأشرح هذه الأسباب الخمسة شرحاً موجزاً في خمس مسائل:

المسألة الأولى: في العقد.

المسألة الثانية: في وضع اليد.

المسألة الثالثة: في الإتلاف.

المسألة الرابعة: في الحيلولة.

المسألة الخامسة: في الغرور.

المسألة الأولى
في
العقد

عرف العقد في اصطلاح الفقهاء بعدة تعريفات، منها:

«ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله»[١].

وقد علل لكون العقد سبباً للضمان بأن العقد بطبيعته يقتضي أحكاماً خاصة، كسلامة المعقود عليه من العيب أو الاستحقاق، ووجوب تسليمه على حسب ما اتفق عليه المتعاقدان، وغير ذلك من الأحكام -حسب نوع كل عقد-.

كما أن العقد قد يكون مقترناً بشرط لأحد المتعاقدين، أو كليهما، منصوص عليه في العقد صراحة، أو مفهوم ضمناً حسب العرف والعادة. فإذا أخل أحد المتعاقدين بشيء مما تقتضيه طبيعة العقد، أو يتطلبه الشرط المقترن به، فإنه يترتب الضمان على من حصل الإخلال من جانبه، وهذا مايسمى بالمسؤولية العقدية[٢].

---

(١) المدخل الفقهي العام للزرقا ١/٢٩١، فقرة :١٣٢.

(٢) انظر: نظرية الضمان للزحيلي ص ٦٣، وعقوبة السارق ص ٤٨١.
وقد نبه الدكتور /وهبة الزحيلي إلى أن ضمان العقد عند الفقهاء يختلف عن المسؤولية التعاقدية عند القانونيين، فضمان العقد: ضمان مال تالف ؛ بناء على عقد اقتضى الضمان. أما المسؤولية العقدية فهي: تعويض عن ضرر نشأ عن عدم تنفيذ أحد الطرفين التزامه الناشيء عن العقد. وذكر أن هذا المعنى غير مضمون شرعاً، وإنما يجبر هذا الطرف على الوفاء بالتزامه، فإن امتنع استحق التعزير. انظر: نظرية الضمان ص ٨٢.

وقد قسمت العقود من حيث سببيتها للضمان ثلاثة أقسام[(١)]:

القسم الأول: عقود ضمان، وهي التي يكون المال المقبوض فيها مضموناً على القابض له، فإذا أصابه تلف -بأي سبب كان، ولو بآفة سماوية- فهو على مسؤولية القابض وحسابه، كعقد البيع.

القسم الثاني: عقود أمانة، وهي التي يكون المال المقبوض بموجبها أمانة في يد قابضه، لايضمنه إلا إن تلف بتعديه عليه، أو تقصيره في حفظه، كعقد الوديعة، ونحوه[(٢)].

القسم الثالث: عقود مزدوجة الأثر، وهي التي يكون فيها الضمان من وجه، والأمانة من وجه آخر، كعقد الإجارة؛ فإن العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر لايضمنها إلا إن تلفت بتعديه، أو تقصيره. أما منافعها المعقود عليها كسكنى الدار، وركوب السيارة فإنها مضمونة على المستأجر، بمعنى أنه يجب عليه عوضها (وهو الأجرة) بمجرد تمكنه من استيفائها، سواء استوفاها، أم لم يستوفها.

ويلحظ - من خلال هذا التقسيم - أن سببية العقد للضمان معناها:

---

(١) انظر: نظرية الضمان للزحيلي ص ١٤٥، والمدخل الفقهي العام للزرقا ٥٧٩/١، فقرة :٣٠٣، ونظرية الضمان لفيض الله ص ٢٥، وقد ذكر قسماً رابعاً سماه: العقد الذي شرع لإفادة الضمان بذاته، وهو عقد الكفالة -كما يسميه الحنفية، أو الضمان -كما تسميه المذاهب الثلاثة الأخرى-. وانظر: عقوبة السارق ص٤٨١ هامش ٣.

(٢) ذكر بعض الباحثين أن الفرق بين عقودالضمان وعقود الأمانة هو من حيث المقصود بالعقد ؛ فإن كان القصد من العقد المعاوضة فهو عقد ضمان كالبيع ونحوه. وإن كان المقصود من العقد غير المعاوضة كالحفظ ونحوه فهو عقد أمانة، كالوديعة.

انظر: المدخل الفقهي للزرقا ٥٨١/١، فقرة :٢/٣٠٣، ونظرية الضمان للزحيلي ص ١٤٥، ونظرية الضمان لفيض الله ص ٢٦.

أنه سبب لتحمل تبعة هلاك الشيء. أي أن العقد سبب للضمان بمعناه الواسع الذي تقدم بيانه (وهو تحمل تبعة هلاك الشيء). فهو لايخص الضمان بمعناه الأضيق (وهو إعطاء مثل الشيء ،أو قيمته).

وهذا في عقود الضمان. وأما عقود الأمانة فالضمان الواقع فيها لم ينشأ عن مجرد العقد، بل سببه تلف الأمانة بتعدٍ من المؤتمن، أو تقصير، ولذا لو تلفت الأمانة بدون تعد من المؤتمن، أو تقصير، فلا ضمان عليه. وعلى هذا يمكن اعتبار تعدي المؤتمن على الأمانة، أو تقصيره في حفظها حتى تلفت داخلاً ضمن الإتلاف مباشرة أو تسبباً الذي سيأتي الحديث عنه في المسألة الثالثة[1]- إن شاء الله -.

(١) انظر: ص ٩٩.

المسألة الثانية
في
وضع اليـد

وضع اليد على المال يتمثّل في حيازته، فإذا حاز إنسان مالاً قيل: إنه في يده، أو تحت يده. وقد اعتبر وضع اليد -إجمالاً- سبباً للضمان[1]؛ فقد قسمت الأيدي التي توضع على الأموال ثلاثة أقسام[2]:

القسم الأول: يد مؤتمنة على المال، كيد المودع وعامل المضاربة والمساقاة، وكأيدي الأوصياء على أموال اليتامى ونحوهم.

وهذه الأيدي لاضمان عليها في هلاك المال تحتها مالم تتعد، أو تقصّر.

القسم الثاني: يد غير مؤتمنة، لكنها موضوعة بإذن المالك بموجب عقد من عقود الضمان، كيد المشتري على المبيع بعد قبضه، سواء كان البيع صحيحاً أم فاسداً، ومقترض الأعيان بعد قبضها، والقابض على سوم الشراء، ونحو ذلك.

القسم الثالث: يد غير مؤتمنة لم توضع بموجب عقد، ولا إذن من المالك، فهي عادية، كيد الغاصب والسارق والغالّ من الغنيمة قبل القسمة، ونحو ذلك.

والأيدي في القسمين الأخيرين أيدي ضمان مطلقاً؛ فعليها ضمان

---

(١) انظر: نظرية الضمان للزحيلي ص ٦٥، ونظرية الضمان لفيض الله ص ٦٦و٦٧.

(٢) انظر: الفروق ٢/٢٠٧، والوجيز ١/٢٠٦، ونظرية الضمان للزحيلي ص ٦٥ و ٦٦ و ١٧٤ و ١٧٥، ونظرية الضمان لفيض الله ص ٦٧.

المال إذا تلف تحتها بأي سبب كان التلف، ولو بآفة سماوية(١).

وبتأمل هذا التقسيم يلحظ مايأتي:

١ - أن القسم الأول من قبيل الأمانات التي تقدم الحديث عنها عند الكلام عن أقسام العقود من حيث سببيتها للضمان، وماقيل هناك عن ضمان الأمانات يقال هنا -أيضاً-، فليس ضمانها هنا ناشئاً عن وضع اليد ذاته، بل عن تلف الأمانة بتعدٍ من المؤتمن، أو تفريط. وحينئذٍ يكون ضمانها من قبيل ضمان الإتلاف مباشرة أو تسبباً -كما سبق التنبيه إليه-.

٢ - أن القسم الثاني مشتمل على أيدٍ ضامنة بالمعنى الأعم للضمان (وهو تحمل تبعة هلاك الشيء)، وذلك كيد المشتري على المبيع بعد قبضه في البيع الصحيح، وهذا النوع مندرج تحت عقود الضمان التي سبق الحديث عنها قريباً.

كما أن هذا القسم الثاني من الأيدي مشتمل على أيدٍ ضامنة بالمعنى الأضيق للضمان (وهو إعطاء مثل الشيء، أو قيمته) وذلك كيد القابض على سوم الشراء، ويد المشتري على المبيع بعد قبضه في البيع الفاسد،

---

(١) قسم ابن رجب (رحمه الله) الأيدي المستولية على مال الغير بغير إذنه ثلاثة أقسام:

١- يد يمكن أن يثبت باستيلائها الملك، فينتفي الضمان عما يستولى عليه، سواء حصل الملك به، أم لم يحصل، كأيدي المسلمين على أموال أهل الحرب، وأيدي أهل الحرب على أموال المسلمين، ويد الأب على مال الابن.

٢- يد لايثبت لها الملك وينتفي عنها الضمان، كيد من له ولاية شرعية بالقبض، ويد من قبض المال لحفظه على المالك.

٣- يد لايثبت لها الملك ويثبت عليها الضمان، وهي اليد العادية كيد السارق، والغاصب.

انظر: القواعد ص ٢٢٠.

وتلحق بها يد المستأجر على المنفعة في الإجارة الفاسدة بعد استيفائه لها.

٣ - أن القسم الثالث (وهو الأيدي العادية) يختص بالضمان بمعناه الأضيق (وهوإعطاء مثل الشيء، أو قيمته)؛ فجميع مايدخل تحته من موضوع البحث.

المسألة الثالثة
في
الإتـلاف

التلف - في اللغـة - هو: الهـلاك والفناء، وإتـلاف الشيء هو: إهـلاكـه وإفناؤه[1].

أمـا الإتلاف - في الاصطلاح - فـهـو: «إخـراج الشيء من أن يكون منتفعاً به منفعة مطلوبة منه عادة»[2].

ويفـهـم من هذا التـعـريف أنه لايلزم لكون الفـعل إتـلافـاً أن يفنـى به الشيء فناء تاماً بحيث لايبقى له وجود -كما قد يتبادر إلى الذهن، وكما تعنيه لفظة الإتلاف في اللغة-، بل كل فعل حصل به إخراج الشيء عن أن ينتفع به الانتفـاع المقصود منه في العادة فهو إتلاف، على أي وجه من الوجوه وقع.

وعلى هذا يمكن تقسيم الإتلاف قسمين[3]:

القسم الأول: إتلاف حسي، وهو إتـلاف الشيء صـورة ومعنى، وذلك بإحداث فعل في ذات الشيء يخرجه عن كونه صالحاً للانتفـاع به حسب المعتاد، كقتل الحيوان، وتمزيق الثياب. وهذا القسم نوعان:

الأول: إتلاف كلي، وهو الذي يذهب فيه الشيء كله، كإحراق الثوب.

---

(١) انظر: المصباح المنير ١٠٥/١، ومختار الصحاح ص٧٨، وترتيب القاموس ٣٧٥/١، مادة :تلف.

(٢) بدائع الصنائع ١٦٤/٧.

(٣) انظر: المرجع نفسه ١٦٥/٧.

الثاني: إتلاف جزئي، وهو الذي يذهب فيه بعض الشيء ويبقى بعض يمكن أن ينتفع به بعض الانتفاع الذي كان يحصل من جميعه، كتمزيق جزء من كتاب، أو أكل بعض الطعام.

القسم الثاني: إتلاف معنوي، وهو إتلاف الشيء معنى لاصورة، وذلك بإحداث معنى فيه يمنع من الانتفاع به، مع قيامه في نفسه حقيقة، وسلامة ذاته. ومن أمثلة ذلك مايأتي:

١- إذا أخرج المالك مال الزكاة بعد وجوبها فيه عن ملكه بغير عوض كالهبة، أو بعوض ليس بمال كما لوصالح به عن دم عمد، فإنه يضمنه. وقد علل لذلك: «بأن إخراج المال بغير عوض إتلاف له، وكذا بعوض ليس بمال»[(١)].

٢- إذا خلط المودع الوديعة بغيرها خلطاً لاتتميز به فإنه يضمنها. وقد علل للضمان: بأن المودع لما خلط الوديعة خلطاً لاتتميز به أعجز مالكها من الانتفاع بها، فكان هذا الخلط إتلافاً منه لها، فيضمن[(٢)].

٣- إذا انفسخ البيع بالتحالف، أو فسخ لزم المشتري رد المبيع إن كان باقياً بحاله، وإن كان تالفاً لزمته قيمته. ومن صور تلفه: أن يكون المشتري قد وقفه، أو أعتقه، أو باعه، أو وهبه وأقبضه. وكل هذا إتلاف حكمي[(٣)].

---

(١) بدائع الصنائع ٢/٢٤.

(٢) انظر: المرجع نفسه ٦/٢١٣، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٣٦٨.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٣/٥٨٣.

٤- إذا أعتق السيد عبده الجاني فإنه يضمنه بأقل الأمرين من أرش الجناية، أو قيمته[١].

وقد علل للضمان هنا: بأن السيد بإعتاقه لعبده الجاني قد أتلف محل الحق فلزمه الضمان[٢].

ويصدق على هذه الصور وماشابهها من صور الإتلاف الحكمي أنه قد تعذر فيها الانتفاع بالأعيان مع وجودها لمانع، وهو هذا المعنى الذي أحدثه فيها المتلف.

تنبيه: قد يعبر بالإهلاك أو الاستهلاك بدل الإتلاف، وهو بمعناه في اللغة -كما تقدم في التعريف اللغوي للإتلاف-، وهو -أيضاً- بمعناه في الاصطلاح، قال الكاساني[٣]: «استهلاك الشيء إخراجه من أن يكون منتفعاً به منفعة موضوعة له مطلوبة منه عادة».

وقد يعبر أحياناً بالإفساد، وهو -في اللغة- يطلق على الإتلاف. جاء

---

(١) وهذا على إحدى الروايات في المسألة -عندالحنابلة-. وفي رواية أخرى: أنه يضمنه بأرش الجناية مطلقاً، وأنكرها بعضهم. وفي ثالثة: أنه إذا علم بالجناية ضمنه بالأرش كله، وإن لم يعلم لزمه الأقل. وفي رابعة: أنه إن لم يعلم فلا شيء عليه بحال، وإن علم ضمنه بالقيمة فقط. وهذه الرواية بعيدة عن الصواب -في نظري- ؛ لما قد يترتب عليها من ضياع لحق المجني عليه. انظر: قواعد ابن رجب ص ٢٣٣.

(٢) انظر: المرجع نفسه. وقد أشار ابن رجب قبل ذلك في ص ١٠٩ إلى أن هذا النوع من الإتلاف يسمى إتلافاً حكمياً.

(٣) بدائع الصنائع ١٤٩/٧. وانظر: المرجع نفسه ٢٤/٢ و ٢٥.
ويرى الدكتور /محمد فوزي فيض الله أن الإهلاك والاستهلاك أعم من الإتلاف ؛ حيث يرى أن الإتلاف هو الإفساد بلا منفعة، وأما الإهلاك والاستهلاك فيطلقان على الإتلاف بمنفعة كأكل الطعام، وعلى الإتلاف بغير منفعة. انظر: نظرية الضمان ص ٨٦ و ٨٧.

في المعجم الوسيط[1]: «الفساد: التلف والعطب». وهو مرادف له في استعمال الفقهاء[2]. إلا أن ابن جزي[3] يفرق بينهما؛ فيطلق الإتلاف على إذهاب الشيء بالكلية، ويذكر من أمثلته: قتل الحيوان، وتحريق جميع الثوب. ويرى أن الحكم في ذلك وجوب الضمان على المتلف لذلك الشيء، سواء كان متعمداً، أم مخطئاً.

ويطلق الإفساد على ماكان دون ذلك بحيث لايذهب به جميع الشيء، ويرى أنه نوعان:

١- إذهاب المنفعة المقصودة من الشيء. ويمثل لذلك بقطع يد العبد أو رجل الدابة. ويرى أن الحكم في ذلك تخيير صاحب ذلك الشيء بين أن يأخذ قيمة مانقصه ذلك الفساد، أو يسلمه للمفسد ويأخذ منه قيمته كاملة.

٢- أن يكون الفساد يسيراً. ويمثل لذلك بثقب الثوب. والحكم في هذه الحالة -عنده- أن المفسد يصلح ماأفسده، ويأخذ صاحبه قيمة مانقص[4].

---

(١) ٧١٤/٢، مادة: فسد.

(٢) انظر: ضمان المتلفات ص ١٩٩.

(٣) هو: أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن جزي الكلبي. من أهل غرناطة. فقيه، أصولي، لغوي، أديب، من علماء المالكية. ولد سنة٦٩٣هـ، وتوفي بطريف سنة ٧٤١هـ. له مؤلفات في فنون شتى، منها: وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم، والقوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، والفوائد العامة في لحن العامة.

انظر: الديباج المذهب ٢٧٤/٢، وشجرة النور الزكية ص٢١٣.

(٤) انظر: القوانين الفقهية ص ٣٦٠ و ٣٦١.

وفي رأيي أن هذا الذي ذكره كله من قبيل الإتلاف، ولكنه متنوع إلى إتلاف كلي وإتلاف جزئي. فهو داخل تحت نوعي الإتلاف المتقدم ذكرهما[(١)].

وينقسم الإتلاف -من حيث الوسيلة التي يحصل بها- قسمين:

القسم الأول: إتلاف بالمباشرة. وهو مايكون بإيصال الآلة بمحل التلف[(٢)].

وقد عرفته مجلة الأحكام العدلية[(٣)] بأنه: «إتلاف الشيء بالذات». ويقال لمن فعله: فاعل مباشر.

فالمباشر: هو من يحصل التلف بفعله من غير أن يتخلل بين فعله والتلف فعل مختار[(٤)].

القسم الثاني: إتلاف بالتسبب. وهو مايكون بفعل في محل يفضي إلى تلف غيره عادة[(٥)]. أي إحداث أمر في شيء يفضي عادة إلى تلف شيء آخر[(٦)].

وقد عرفته مجلة الأحكام الشرعية[(٧)] بأنه: «فعل مايفضي عادة إلى

---

(١) انظر: ص ٩٥ و ٩٦.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٦٥/٧.

(٣) المادة: ٨٨٧.

(٤) انظر: غمز عيون البصائر ٤٦٦/١، وشرح المجلة العدلية لسليم رستم ص ٤٨٨.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ١٦٥/٧.

(٦) انظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة: ٨٨٨، وشرحها لسليم رستم ص ٤٨٨.

(٧) المادة: ١٣٧٧.

الإتلاف دون أن يتخلل بينهما مايمكن إحالة الحكم عليه ».

وقد تحدث الغزالي عن الإتلاف بالمباشرة، والإتلاف بالتسبب بحديث جمع فيه بين تعريفهما، والإشارة إلى الفرق بينهما؛ فقال[1]:«وحد المباشرة: إيجاد علة التلف، كالقتل، والأكل، والإحراق. وحد السبب[2]:إيجاد مايحصل الهلاك عنده لكن بعلة أخرى، إذا كان السبب ممايقصد لتوقع تلك العلة. فيجب الضمان على المكره على إتلاف المال، وعلى من حفر بئراً في محل عدوان فتردت فيه بهيمة إنسان».

فالإتلاف بالمباشرة هو إتلاف الشيء بدون أن تكون هناك واسطة، أو هو ماأثّر في التلف وحصّله. والإتلاف بالتسبب هو إحداث أمر في شيء يفضي إلى تلف شيء آخر، أو هو ماأثّر في التلف ولم يحصّله، أو هو إحداث أمر في شيء يفضي إلى تلف آخر على جري العادة[3].

ويلحق بالإتلاف -مباشرة، أو تسبباً- تعدي المؤتمن على الأمانة، أو تقصيره[4] في حفظها حتى تلفت. فالتعدي على الأمانة نوع من الإتلاف، وقد يكون مباشرة، وقد يكون تسبباً. والتقصير في حفظها حتى تلفت هو إتلاف لها بالتسبب[5].

---

(١) الوجيز ٢٠٥/١. وانظر: روضة الطالبين ٤/٥، وقواعد ابن رجب ص ٢١٨.

(٢) وانظر: الفروق للقرافي ٢٧/٤.

(٣) انظر: نظرية الضمان للزحيلي ص ٦٨ و ٦٩.

(٤) الفرق بين التقصير والتعدي أن التقصير من باب الترك والإهمال، أما التعدي ففيه عمل وعدوان. فالتقصير ترك أمر مستطاع ينبغي فعله، والتعدي فعل أمر لايسوغ فعله.
انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية ١٥٠/١٣، والإنصاف للمرداوي ٢٢٤/٦.

(٥) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية ١٥١/١٣، والفروق للقرافي ٢٠٧/٢. =

أما التعدي فصلته بالإتلاف -مباشرة، أو تسبباً- ظاهرة. وأما التقصير فيمكن توجيه صلته بالإتلاف تسبباً بأن المقصّر لما ترك ماوجب عليه من الحفظ والصيانة، ونتج عن تركه هذا تلف الشيء المطلوب منه حفظه كان تركه للحفظ سبباً في وقوع التلف[1].

والإتلاف إنما يوجب الضمان إذا كان تعدياً على مال الغير بدون إذنه[2]؛ لما في ذلك من إلحاق الضرر به. قال الكاساني[3] -معللاً لذلك، ومشيراً إلى نوعي الإتلاف (الحسي، والمعنوي. ماكان منه مباشرة، وماكان تسبباً) -: «ولهذا (يعني من أجل نفي الضرر) وجب الضمان بالغصب، فبالإتلاف أولى؛ لأنه في كونه اعتداء، وإضراراً فوق الغصب، فلما وجب بالغصب فلأن يجب بالإتلاف أولى، سواء وقع إتلافاً له صورة ومعنى بإخراجه عن كونه صالحاً للانتفاع، أو معنى[4] بإحداث معنى فيه يمنع من الانتفاع به مع قيامه في نفسه حقيقة؛ لأن كل ذلك اعتداء وإضرار. وسواء كان الإتلاف مباشرة بإيصال الآلة بمحل التلف، أو تسبيباً بالفعل في محل يفضي إلى تلف غيره عادة؛ لأن كل واحد منهما يقع اعتداء وإضراراً، فيوجب الضمان».

ولكن من الإتلاف الواقع على مال الغير بدون إذنه مايكون مرخصاً فيه من الشارع؛ للضرورة، كإتلاف المضطر طعام غيره بالأكل؛ ليدفع عن

= وانظر -في تضمين الأمين بتعديه، أو تفريطه-: بدائع الصنائع ٢/٢٢، والفروق ٤/١١، ونيل المآرب بشرح دليل الطالب لابن أبي تغلب ١/٤٣٣ و ٤٣٤، ونظرية الضمان للزحيلي ص ١٧٤ - ١٧٨.

(١) انظر: الفروق للقرافي ٢/٢٠٧، والموسوعة الفقهية الكويتية ١٣/١٥١.

(٢) وانظر: مجلة الأحكام الشرعية، المادتين: ١٤٢٣ و ١٤٢٥.

(٣) بدائع الصنائع ٧/١٦٥. وانظر: الفروق للقرافي ٢/٢٠٦ و ٢٠٧.

(٤) وانظر: المبسوط ٤/٩٥ ؛ حيث قال السرخسي :«والإتلاف الحكمي بمنزلة الإتلاف الحقيقي في إيجاب الضمان عليه».

نفسه الهلاك. بل هو واجب؛ إنقاذاً لنفسه من الهلكة[١]. ويمكن التعبير عن هذه المسألة وماشابهها[٢] بالإتلاف بسبب (أي دافع) مشروع.

وهذا لايسقط الضمان، بل الضمان باقٍ بحاله، وإن كان الإتلاف هنا مأذوناً فيه من الشارع؛ وذلك بناء على القاعدة الشرعية: «الاضطرار لايبطل حق الغير»[٣].

وهذا رأي جمهور الفقهاء[٤].

وخالف في ذلك المالكية[٥]، والحنابلة[٦] -في أحد القولين عند كلا الفريقين-؛ فقالوا بعدم تضمين من أكل طعام غيره مضطراً بسبب الجوع، وعللوا لذلك: بـ«أن الدفع كان واجباً على المالك في تلك الحال؛ إحياء للنفس. والواجب لايؤخذ له عوض»[٧].

ولكن القول المشهور عندهم هو القول الثاني الموافق لرأي الجمهور (وهو القول بالتضمين). وتعليل ذلك: «أن إذن المالك لم يوجد، وإنما وجد إذن صاحب الشرع، وهو لايوجب سقوط الضمان، وإنما ينفي الإثم

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٠٧.

(٢) انظر: قواعد ابن رجب ص ٣٧ ؛ حيث ذكر جملة مسائل من ذلك تحت قاعدة «من أتلف شيئاً لدفع أذاه له لم يضمنه، وإن أتلفه لدفع أذاه به ضمنه».

(٣) مجلة الأحكام العدلية، من المادة :٣٣.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ١٦٨/٧، والفروق ١٩٦/١، ومغني المحتاج ٣٠٨/٤، وقواعد ابن رجب ص ٣٠٨.

(٥) انظر: الفروق ١٩٦/١.

(٦) انظر: أعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم ١٥/٣ و ١٦.

(٧) الفروق ١٩٦/١.

والمؤاخذة بالعقاب. ولأن القاعدة أن الملك إذا دار زواله بين المرتبة الدنيا، والمرتبة العليا حمل على الدنيا؛ استصحاباً للملك بحسب الإمكان، وانتقال الملك بعوض هو أدنى رتب الانتقال، وهو أقرب لموافقة الأصل من الانتقال بغير عوض»[1].

وهذا التعليل ظاهر الوجاهة، فالراجح القول بالتضمين.

وأما ماعلل به للقول بعدم التضمين فغير مسلم؛ فإن وجوب الدفع على المالك هو من أجل إنقاذ النفس المعصومة من الهلاك، وتضمين المضطر هو بسبب إتلافه مال غيره لمصلحة نفسه، فقد وجد لكل من الحكمين مايبرره دون تعارض بينهما، فترتبا.

هذا؛ ويحسن هنا أن أذكر بعض الفروق بين ضمان العقد، وضمان اليد، وضمان الإتلاف التي يتبين من خلالها ماكان من هذه الأشياء داخلاً ضمن موضوع البحث دون ماليس كذلك:

فضمان العقد يكون التعويض فيه بالمقدار الذي وقع التراضي عليه في العقد، أو ببدله[2]؛ لأن المقصود من العقد هو الربح من غير التزام التساوي بين الحقوق المنشأة بالعقد. وأما في ضمان الإتلاف فيقدر التعويض بما يعادل المتلف، وذلك بأداء مثله، أو قيمته يوم إتلافه؛ لأن الضمان في الإتلاف ليس فيه عوض متفق عليه؛ فإن الإتلاف قد وقع على المال دون رضا مالكه، وحينئذٍ يكون تعويض المالك عن ماله بما يعادله في الواقع؛ جبراً للضرر الواقع عليه بإتلاف ماله. وأما في ضمان اليد: فإن

---

(١) الفروق ١/١٩٦.

(٢) وبدله هو المثل إن وجد، وإلا فالقيمة.

كانت اليد عادية كيد الغاصب فإن التعويض يكون بالمثل، أو القيمة؛ لأنه ضمان عدوان كالإتلاف؛ لعدم الرضا من المالك. وإن كانت اليد غير عادية كيد المشتري على المبيع بعد القبض فالضمان فيها بما وقع التراضي عليه في العقد؛ لما تقدم في ضمان العقد. إلا إن كان العقد فاسداً فإن الضمان يكون بالمثل، أو القيمة[1]؛ لعدم وجود عقد صحيح كي يعتبر ماتم التراضي عليه فيه. ومثله الضمان في المقبوض على سوم الشراء؛ حيث لم يتم التعاقد على عوض محدد[2].

قال السرخسي[3]: «... وبهذا (يعني بما يكون به الضمان) فارق (يعني الإتلاف) ضمان العقد؛ فإنه غير مبني على المماثلة باعتبار الأصل، بل على المراضاة. وكيف ينبني على المماثلة والمقصود بالعقد طلب الربح... فأما الإتلاف فمحظور غير مشروع، وضمانه مقدر بالمثل».

---

(١) انظر: المبسوط ١١/٧٩. وذلك في عقد البيع الفاسد، أما في عقد الإجارة الفاسد فتضمن المنفعة إذا استوفيت بأجر المثل. انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٣، وقواعد ابن رجب ص ١١٢.

(٢) انظر: المبسوط ٢/١٩٨، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١١٣ و ٣١٢، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٧٢ و ١٧٣ و ٢٨٤ و ٢٨٧، وفتح الجواد ١/٣٥٥، وقواعد الأحكام ١/١٥٠-١٥٧، ومختصر الخرقي ص ٦٦ و ٦٧، وقواعد ابن رجب ص ١٠٩ و ١١٢، ونيل المآرب ١/٣٦٥، ونظرية الضمان لفيض الله ص ٦٧ و ٦٨، ونظرية الضمان للزحيلي ص ٧٨ و ٧٩، وعقوبة السارق ص ٤٨٣ و ٤٨٤، وضمان المتلفات ص ٦٩-٧١.

(٣) المبسوط ١١/٨٠.

والسرخسي هو: أبو بكر، محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة. كان إماماً، علامة، حجة، فقيهاً، أصولياً، مناظراً. من علماء الحنفية. توفي في حدود سنة ٤٩٠هـ. من أشهر مصنفاته: المبسوط -أملاه وهو في السجن-، وشرح السير الكبير.

انظر: الجواهر المضية ٣/٧٨، وتاج التراجم ص ٣٥.

وقال السيوطي[1]«والفرق بين ضمان العقد واليد: أن ضمان العقد مرده ماااتفق عليه المتعاقدان، أو بدله. وضمان اليد مرده المثل، أو القيمة».

(١) الأشباه والنظائر ص ٣٦٢.

المسألة الرابعة
في
الحيلولة

الحيلولة: مصدر: حال، بمعنى: حجز بين الشيئين، ومنع الاتصال بينهما. جاء في المصباح المنير[1]: «حال النهر بيننا حيلولة: حجز، ومنع الاتصال». «وكل ماحجز بين شيئين فقد حال بينهما»[2]. ويستعمل الفقهاء الحيلولة بمعناها اللغوي، فإذا حجز شخص بين المال ومالكه، ومنعه من الوصول إليه، والانتفاع به، أو التصرف فيه، أطلقوا على هذا الفعل: حيلولة[3].

والحيلولة -في الغالب- لاتقع إلا بعد وضع اليد على المال[4]. فإن كان وضع اليد في أصله تعدياً كالغصب وما في حكمه فالحيلولة في هذه الحالة تعد، مضاف إلى تعدٍ فهي عدوان مركب. وأما إن كان وضع اليد ليس في أصله تعدياً، بل المال أمانة في هذه اليد كالوديعة في يد المودع فإن هذه اليد إذا أحدثت في المال الذي ائتمنت عليه أمراً نتجت عنه الحيلولة بينه وبين مالكه على هيئة أدت إلى عدم انتفاعه به، أو تصرفه فيه فهي عادية ضامنة.

---

(١) ٢١٦/١، مادة: حول.

(٢) ترتيب القاموس المحيط ٧٤٣/١، مادة: حول.

(٣) انظر: ضمان المتلفات ص ٧٢.

(٤) انظر: المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص، لإياد ملوكي ص١٩٥.

هذا؛ ويفهم من كلام الحنفية[1] أن الحيلولة ليست عندهم سبباً للضمان بمجردها، بل إذا نتج عنها تلف المال كانت سبباً للضمان.

ويفهم من كلام المالكية[2] أن الضمان في الحيلولة يتعلق بذمة الشخص الحائل، ولكن لايلزمه أداؤه إلا إذا حصل مفوّت، ولو بسماوي، أو جناية غيره.

وأما الشافعية[3]، والحنابلة[4] فيفهم من كلامهم أن الحيلولة بمجردها سبب للضمان، فيلزم الحائل أداء العوض المترتب على الضمان، لكن يكون عند المالك كالقرض؛ بحيث إذا رد الحائل المال لصاحبه استرد مادفع إن كان باقياً بعينه، وإلا فبدله.

هذا؛ وعند التوسع في مفهوم الإتلاف بالتسبب يمكن اعتبار الحيلولة نوعاً منه فيما إذا نتج عنها تلف المال.

---

(١) انظر: جامع الفصولين لابن قاضي سماونه ٢/٨٥.
ويلحظ أن الحنفية يخصون الضمان -هنا- بالأموال المنقولة، وأما العقار فلا تكون الحيلولة سبباً لضمانه -عندهم-. والحيلولة -في أكثر صورها- تقع بعد غصب.
وانظر: اللباب في شرح الكتاب للغنيمي ٢/١٨٩.

(٢) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٤٤٣.

(٣) انظر: فيض الإله المالك ٢/٥٩.

(٤) انظر: المبدع ٥/١٨٤.

المسألة الخامسة
في
الغـــرور

الغـرور -بضم الغين-: الخديعة، والإطماع بالباطل. جاء في مختار الصحاح[1]: «غرّه، يغرّه -بالضم- غروراً: خدعه». وفي المصباح المنير[2]:«غرّته الدنيا غروراً -من باب: قعد-: خدعته بزينتها». وفي القاموس المحيط[3]:«غرّه غرّاً، وغروراً، وغرّة -بالكسر- فهو مغرور، وغرير -كأمير-: خدعه، وأطمعه بالباطل، فاغترّ هو».

هذا هو المعنى اللغوي للغرور، وهو -أيضاً- معناه عند الفقهاء، فهم يريدون به: ترغيب الشخص ليقبل مالامصلحة له فيه، وإيهامه أن فيه منفعته، ولو علم حقيقته ماقبل به[4].

---

(١) ص ٤٧٢، مادة: غرر.

(٢) ٦٠٩/٢، مادة: غرر.

(٣) بترتيب الزاوي ٣٨٠/٣، مادة: غرر.

(٤) انظر: الضمان في الفقه الإسلامي لعلي الخفيف ص ٢٠١.

تنبيه: الغرور يختلف عن الغرر، في اللغة، وفي استعمال الفقهاء. أما في اللغة فإن الغرور -كما تقدم- هو: الخديعة، والإطماع بالباطل. والغرر هو: الخطر، يقال: غرر بنفسه، إذا عرّضها للهلكة، والخطر. انظر: المصباح المنير ٦٠٨/٢، ومختار الصحاح ص ٤٧١ و ٤٧٢، وترتيب القاموس المحيط ٣٨٠/٣، مادة: غرر.

وأما في استعمال الفقهاء فبينهما فرق من ثلاثة وجوه :

الوجه الأول: أن الغرر إنما يقع في العقود، أما الغرور فقد يقع في عقد، وقد يقع في غير عقد.

الوجه الثاني: أن الغرور يكون نتيجة قول، أو فعل من شخص ؛ ليخدع آخر بأمر ما، وأما الغرر فلاخديعة فيه من أحد المتعاقدين، فكلاهما جاهل بحقيقة الأمر. =

وهذا خديعة لذلك الشخص وغش، ولايكون هذا -في الغالب- إلا عن قصد سيء من الغارّ. وأحياناً يطلق بعض الفقهاء الغرور على مجرد الخطأ، وإن لم يكن هناك سوء نية من الغار.

والوسيلة التي يحصل بها الغرور إما قولية؛ كأن يصف شخص لآخر مزايا سلعةٍ ما فيكذب؛ ليرغّبه في شرائها.

وإما فعلية؛ كأن يطلي سيارة، أو نحوها؛ ليخفي عيبها، فيوهم الناس أنها جيدة، وخالية من العيوب، فيشتروها.

والغرور يقع -غالباً- في العقود؛ حيث يقبل الشخص -بسببه- على إنشاء عقد ظاناً أنه في مصلحته، وأنه خالٍ من الغبن، والغش، ثم يتبين له أنه على خلاف ماظن، وأنه قد خدع فيه -كما في الأمثلة المتقدمة-.

وقد يقع في غير العقود؛ كمالوحث شخص آخر على سلوك طريق على أساس أنه آمن -وهو خلاف ذلك-؛ فيسلكه، فيأخذ اللصوص ماله، أو نحو ذلك من حثه على مباشرة فعل يوهمه بأنه لاضرر فيه، ثم يتبين أنه على خلاف ذلك، فينتج عنه تلف[1].

= ويمكن توضيح هذا الفرق بالمثال الآتي: لوباع شخص على آخر بعيراً ضالاً يعلم البائع مكانه ولكنه لم يخبر المشتري به، فإن هذا غرور منه له. أما إن كان البائع -أيضاً- يجهل مكانه فهذا -بالنسبة للمشتري- غرر.

الوجه الثالث: أن الغرور يعطي حقاً للمغرور -في بعض الحالات- بفسخ العقد ؛ لأنه عيب من عيوب الرضا، أما الغرر فإن العقد يكون معه غير صحيح من أصله ؛ لأن المنع من العقود المشتملة على الغرر هو من حقوق الله التي لايملك العبد إسقاطها -وإن كان فيه حق له- ؛ لأن ذلك يرجع إلى الحقوق العامة. والمراد هنا الغرر الكبير، لااليسير، فإنه مغتفر ؛ لتعذر التحرز منه في كل الأشياء.

هذا ويلحظ أن من الفقهاء من يعبر بالغرر مكان الغرور -أحياناً- تجوزاً. وانظر: ضمان المتلفات ص٨١.

(١) انظر: ضمان المتلفات ص ٨٣.

والغرور -في الجملة[1]- سبب للضمان عند فقهاء المذاهب الأربعة[2]. ولكن يلحظ أن سببيته للضمان لاتختص بالضمان بمعناه الأضيق (وهو إعطاء مثل الشيء، أو قيمته)، بل تتناول الضمان بالمعنى الأوسع (وهو تحمل مسؤولية الشيء، وتبعة هلاكه). وإنما كان الغرور سبباً للضمان لأنه نوع عدوان؛ لمافيه من الخديعة، والغش، والإضرار بالغير بدون حق.

وقد خالف في ذلك ابن حزم[3]؛ فذهب إلى عدم الضمان بالغرور مطلقاً (أي سواء كان قولاً أم فعلاً، نتج عنه تلف مال، أم تلف نفس).

وحجته في ذلك: أن الغارّ لم يباشر الإتلاف ولا أكره عليه، بل المغرور هو الذي باشر ذلك باختياره[4].

فقد أورد ابن حزم أمثلة للغرور أردفها برأيه في سببيته للضمان

---

(١) وإنما قلت «في الجملة» ؛ لأن من صور الغرور ماهو مختلف في سببيته للضمان عندهم، فمنهم من يعتبره سبباً للضمان، ومنهم من لايعتبره. انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٥٢ و ٢٥٣، وحاشية الدسوقي ٤٤٤/٣، وضمان المتلفات ص ٨٣ - ٩١.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٤٥/٧، والمبسوط ٤٩/١٥، وحاشية الدسوقي ٤٤٤/٣، ومواهب الجليل في شرح مختصر خليل للحطاب ٤٣٧/٤ و ٤٣٨، والوجيز ١/ ٢٠٧، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٦٢، وقواعد ابن رجب ص ١٢٠، ومنار السبيل في شرح الدليل لابن ضويان ٤٣٦/١ و ٤٣٧.

(٣) هو: أبو محمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم القرطبي، الأندلسي، الظاهري. كان شافعي المذهب، ثم انتقل إلى مذهب أهل الظاهر. وكان فقيهاً، محدثاً، أصولياً، أديباً، شاعراً، زاهداً في الدنيا بعد الرياسة التي كانت له ولأبيه من قبله في الوزارة، وتدبير الملك. اشتهر عنه انتقاده الشديد للعلماء، والفقهاء المخالفين له في الرأي. ولد بقرطبة سنة ٣٨٤هـ، وتوفي بلبلة سنة ٤٥٦هـ. من مصنفاته: الإحكام لأصول الأحكام، والمحلى بالآثار في شرح المجلى بالانتظار، والناسخ والمنسوخ.

انظر: بغية الملتمس ص ٤١٥، والفتح المبين ٢٥٥/١.

(٤) انظر: المحلى ٣٤٦/١٢، مسألة رقم: ٢١١٥.

معللاً لذلك؛ فقال[1]: «لو أن امرءاً حفر حفرة وغطّاها، وأمر إنساناً أن يمشي عليها، فمشى عليها ذلك الإنسان مختاراً للمشي -عالماً، أو غير عالم- فلا ضمان على آمره بالمشي، ولا على الحافر، ولا على المغطي؛ لأنهم لم يمشّوه، ولا باشروا إتلافه، وإنما هو باشر شيئاً باختياره. ولا فرق بين هذا وبين من غرّ إنساناً، فقال له: طريق كذا، آمن هو ؟ فقال له: نعم، هو في غاية الأمن -وهو يدري أن في الطريق المذكور أسداً هائجاً، أو جملاً هائجاً، أو كلاباً عقّارة، أو قوماً قطّاعين للطريق يقتلون الناس-، فنهض السائل مغترّا بخبر هذا الغارّ له، فقتل، وذهب ماله... فهذا كله لاقود على الغارّ، ولاضمان أصلاً في دم، ولا مال؛ لأنه لم يباشر شيئاً، ولاأكره».

هذا هو رأي ابن حزم في عدم الضمان بالغرور. وهو -في نظري- بعيد عن الصواب؛ لما يترتب على الأخذ به من الجرأة على إهلاك النفوس والأموال، والتشجيع على الجريمة؛ فكل من أراد قتل شخص، أو إلحاق أي ضرر به، أو بماله -مع سلامته من التبعة- فإنه يغرّه، ويوقعه في مصيدة تودي بحياته، أو تتلف ماله، وينجو المجرم من تبعة عمله هذا، قصاصاً كانت، أم ضماناً مالياً. وهذا معارض لقواعد الشريعة التي جاءت بحفظ الأنفس، والأموال المعصومة، ورتّبت العقوبة والتبعة على من تعدّى عليها بأي شكل من أشكال التعدي، أو ألحق بها الضرر بوجه من الوجوه. ولاريب أن الغرور نوع من التعدي والإضرار، وهو في بعض صوره إتلاف بالتسبب، فالعدل يقتضي المؤاخذة عليه، وهذه الشريعة جاءت بالعدل.

---

(١) انظر: المحلى ١٢/٣٤٦، مسألة رقم: ٢١١٥.

قال ابن القيم[1] (رحمه الله) -مشيراً إلى هذا المعنى، ومؤيداً القول بالتضمين-: «...ثم وفوا بالعدل (يعني الصحابة حين ضمّنوا المغرور بحرية الأمة عوض ولده منها لسيدها) بأن مكنوا المغرور من الرجوع بما غرمه على من غرّه؛ لأن غرمه كان بسبب غروره. والقياس والعدل يقتضي أن من تسبب إلى إتلاف مال شخص، أو تغريمه أنه يضمن ماغرمه كما يضمن ماأتلفه؛ إذ غايته أنه إتلاف بسبب، وإتلاف المتسبب كإتلاف المباشر في أصل الضمان».

---

(١) أعلام الموقعين ٢/٣٠.

المطلب الثاني
في
نزع الملكية[1]

قد تقتضي المصلحة العامة في بعض الأحوال إجبار الشخص على المعاوضة عن شيء من أملاكه. فقد تدعو المصلحة إلى نزع ملكية عقار – مثلاً-: إمالتوسعة طريق عام، أو إنشاء مرفق، أو نحو ذلك. ففي هذه الحالة يقوم ولي الأمر، أو نائبه بمساومة أهل العقار المراد نزع ملكيته، فإن أجابوه، ورضوا ببيع العقار، وطلبوا ثمناً معقولاً فبها. وذلك لفعل رسول الله ﷺ عندما أراد بناء مسجده؛ فعن أنس رضي الله عنه قال: «أمر النبي ﷺ ببناء المسجد فقال: يابني النجار، ثامنوني بحائطكم هذا. قالوا: لاوالله، لانطلب ثمنه إلا إلى الله...» الحديث[2].

أما إن امتنع أهل العقار من بيعه فإنه يقوّم؛ تحصيلاً للمصلحة العامة، مع حفظ حق المالك في تعويضه عن ملكه بالعوض العادل؛ دفعاً للضرر عنه.

ومما يدل على هذا ماحدث عند توسعة المسجد الحرام في خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ثم في خلافة عثمان بن عفان رضي الله عنه حين ضاق المسجد بالمصلين ،والطائفين؛ حيث اشترى عمر الدور المحيطة بالمسجد، ومن أبى -من أصحاب الدور- أن يبيع قوّم داره، ثم رصد ثمنها

---

(١) راجع: نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي، للدكتور: فهد العمري.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه -كتاب مناقب الأنصار-باب مقدم النبي ﷺ، وأصحابه المدينة- ٢٦٦/٤.

في خزانة الكعبة. وكذلك فعل عثمان[١].

وقد تقدم[٢] في أدلة مشروعية التقويم إيراد حديث تقويم الشقص من العبد المشترك إذا أعتق بعضه، وقد علق عليه ابن القيم (رحمه الله) بقوله[٣]: «...وصار (يعني هذا الحديث) أصلاً في أن من وجبت عليه المعاوضة أجبر على أن يعاوض بثمن المثل، لا بما يريد من الثمن. وصار أصلاً في جواز إخراج الشيء من ملك صاحبه قهراً بثمنه (أي العادل) للمصلحة الراجحة».

وجاء في مجلة الأحكام العدلية[٤]:«لدى الحاجة يؤخذ ملك كائن من كان بالقيمة بأمر السلطان...».

ولمجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره الرابع المنعقد بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٨-٢٣ جمادى الآخرة ١٤٠٨هـ، الموافق ٦-١١ فبراير ١٩٨٨م قرار برقم (٤) د٤/٠٨/٨٨ بجواز نزع ملكية العقار للمصلحة العامة وفق ضوابط وشروط، منها: أن يكون نزع العقار مقابل تعويض فوري عادل يقدره أهل الخبرة بما لايقل عن ثمن المثل[٥].

---

(١) نقله الأزرقي في أخبار مكة وماجاء فيها من الآثار ٦٨/٢ و ٦٩. وانظر: بيع العقار وتأجيره في الفقه الإسلامي للدكتور: عدلان الشمراني ٧٧/١و٨٤، ونزع الملكية الخاصة ص ٢٢٢ و ٢٢٨، والمثامنة في العقار للدكتور: بكر أبو زيد ص ٢٥ و ٢٦.

(٢) انظر: ص ٤٩.

(٣) الطرق الحكمية ص ٣٤٢.

(٤) المادة: ١٢١٦. وانظر: المعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم بك ص ٧٣، والمدخل الفقهي للزرقا ٢٤٨/١، فقرة: ١٠٥، والمثامنة في العقار للدكتور: بكر أبو زيد ص ٦.

(٥) انظر نص القرار في مجلة مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الرابعة - العدد =

وقريب من هذا تملك الشخص مال غيره بقيمته؛ ليرفع عن نفسه الضرر، أو يدفعه. ومن أمثلة ذلك: تملك صاحب الأرض غراس، أو بناء المستعير، و المستأجر إذا انقضت المدة، وكان القلع مضراً بالأرض. والتملك من القابض بعقد فاسد، ومن المشتري من الغاصب إذا لم يعلم بالحال، ومن الزوجة إذا أصدقها أرضاً ،فغرست ،أو بنت فيها ،ثم طلقها قبل الدخول ،وطلب الرجوع في نصف الصداق، فيبذل نصف قيمة الغراس ،والبناء. ونحو هؤلاء ممن أحدث عملاً في شيء في حال تعلق حقه به؛ لعدم تعديه بهذا العمل(١). وقد يكون التملك لمنفعة، لا لعين، كإبقاء الغراس بأجر المثل؛ لعدم رغبة مالك الأرض فيه بقيمته، وحصول الضرر في حال قلعه، فيترك إلى أوان صلاحه، وعلى صاحب الغرس قيمة منفعة الأرض عن تلك المدة، وهي أجر المثل(٢).

وقد جعل ابن القيم من هذا الباب تقويم الشقص من العبد المشترك إذا أعتق بعضه، حيث اعتبر ذلك من قبيل تملك مال الغير بقيمته؛ لإزالة الضرر. ووجه ذلك عنده: أنه يقدّر أولاً ملك المعتق للشقص الباقي، ثم يعتق عليه؛ حيث قال(٣)-في ذلك-: «وهذا التضمين الذي يضمنه ليس من باب تضمين المتلفات، بل هو من باب تملك مال الغير بقيمته؛ فإن نصيب

= الرابع ٢/١٧٩٧- ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

(١) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٢٤ و ٣٢١ و ٣٤٢، وقواعد ابن رجب ص ٧٢ و ٧٣ و ١٤٨ و ١٤٩ و ١٥٤ و ١٥٥.

(٢) انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ١٩٣/٢٩ ضمن قاعدة مفيدة يحسن الرجوع إليها، والطرق الحكمية ص ٣٤٩.

(٣) أعلام الموقعين ٤٠١/١. ومن الفقهاء من اعتبرعتق بعض العبد المشترك من قبيل الإتلاف، انظر: المغني ١٧٨/٥.

الشريك يملكه المعتق، ثم يعتق عليه، فلا بد من تقدير دخوله في ملكه؛ ليعتق عليه».

وقد ذكر ابن رجب هذا عند حديثه عن أنواع الملك في العقود القهرية؛ فقال[1]: «والثاني (يعني من أنواع الملك في العقود القهرية): ماعدده من التمليكات المشروعة لإزالة ضررٍ ما كالأخذ بالشفعة، وأخذ الغراس، والبناء من المستعير، والمستأجر، والزرع من الغاصب، وتقويم الشقص من العبد المشترك -إذا قيل إنه تملك يقف على التقويم-».

---

(١) القواعد ص ٧٢.

المطلب الثالث
في
مقتضيات متفرقة

وفيه أربعة فروع :

الفرع الأول: في التقويم لمعرفة مقدار الأرش.

الفرع الثاني : في التقويم في زكاة العروض.

الفرع الثالث: في تقويم المسروق لمعرفة بلوغه النصاب من عدمه.

الفرع الرابع: في التقويم لإفراز بعض الحقوق عن بعض.

الفرع الأول
في
التقويم لمعرفة مقدار الأرش

الأرش هو: مايدفع بين السلامة، والعيب في السلعة[1]. وقدره هو قدر نقص القيمة (أي مقدار التفاوت في القيمة بين حال السلامة، وحال العيب)[2].

وهذا يعني أن معرفة مقدار الأرش تقتضي تقويم الشيء، وأن يكون تقويمه باعتبارين: باعتبار حالته معيباً، وباعتبار حالته سالماً من العيب. فيقّوم على أنه سالم من العيب الذي يراد أداء أرشه، ثم يقوم على حال إصابته به، فالفرق بين القيمتين هو مقدار الأرش. هذا من حيث كيفية حساب الأرش.

أما من حيث مايلزم دفعه أرشاً فعلاً فإن هذا يختلف بحسب مايكون به ضمان ذلك الشيء الذي يراد تقدير الأرش فيه، فإن كان ضمانه بالقيمة كالمتلف، والمغصوب (القيميين، أو المثليين المتعذر مثلهما) فأرشه الفرق بين القيمتين نفسه[3]؛ لأنه لوفات جميع ذلك الشيء

---

(١) انظر: ترتيب القاموس المحيط ١/١٣٣، مادة: أرش. وهذا هو الغالب في الإطلاق، وليس الإطلاق خاصاً به.

(٢) انظر: المغني ٥/١٨٤.

(٣) انظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة: ٩١٧، وحاشية ابن عابدين ٢/٥٦٦ و ٦/١٨١ و ١٨٧، والشرح الصغير على أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك للدردير ٥/٦٧، وروضة الطالبين ٣/٥٨٣، والمغني ٥/١٨٤ و ١٨٥، وفتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ٨/١٦٧، ونظرية الضمان للزحيلي ص ١٣٣ و ١٣٤.

لضمن بالقيمة كاملة، فإذا فات بعضه ضمن ببعض القيمة[1].

وأما إن كان ذلك الشيء مضموناً بالثمن كالمبيع المعيب -ومنه الجوائح عند القائلين بوضعها[2]- فأرشه جزء من ثمنه تعادل نسبته إلى الثمن نسبة الفرق بين قيمتي ذلك الشيء في حالتي العيب والسلامة إلى قيمته حال السلامة[3]؛ لأن هذا الشيء لوضمن كله لضمن بالثمن، فإذا ضمن بعضه فإنه يضمن ببعض الثمن[4].

ولأنه لو كان الأرش المطلوب دفعه هنا هو الفرق بين القيمتين لأدى هذا -في بعض الحالات- إلى اجتماع الثمن والمثمن للمشتري، وذلك فيما إذا اشترى شيئاً بنصف قيمته، فوجد به عيباً ينقصه نصف قيمته[5].

مثال ذلك: إذا اشترى شخص سلعة بعشرة ريالات، وقيمتها عشرون ريالاً، فوجد بها عيباً ينقصها نصف قيمتها (أي عشرة ريالات)، فإنه إذا جعل الأرش الواجب دفعه هنا هو الفرق بين القيمتين (وهو عشرة ريالات) فسيعود الثمن كاملاً إلى المشتري مع بقاء السلعة في ملكه،

---

(١) انظر: روضة الطالبين ٣/٥٨٣، والمغني ٥/١٨٥.

(٢) وهم المالكية، والشافعي في القديم، والحنابلة.
انظر: شرح الخرشي ٥/١٩٠، والشرح الكبير ٣/١٨٣، وروضة الطالبين ٣/٥٦٢، ومغني المحتاج ٢/٩٢، والمغني ٤/٨٠، والإنصاف ٥/٧٤.
وللوقوف على الخلاف في المسألة انظر: أثر تلف المعقود عليه ص ٥٩.

(٣) انظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة: ٣٤٦، وروضة الطالبين ٣/٤٧٢ و ٥٨٣، وقواعد الأحكام ١/١٥٤، وقواعد ابن رجب ص ١٠٩ و ١١٠، ونيل المآرب ١/٣٤٧، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ٢٠٢، والأرش وأحكامه في الفقه الإسلامي للدكتور: حسين العبيدي ١/١٢، وأثر تلف المعقود عليه ص ١٥٦.

(٤) انظر: روضة الطالبين ٣/٤٧٢ و ٥٨٣، والمغني ٤/١١٢.

(٥) انظر: المغني ٤/١١٢، والمبدع ٤/٨٨.

وبهذا اجتمع له الثمن والمثمن، وفي هذا ضرر ظاهر على البائع.

ولأن كلا المتعاقدين -هنا- قد أقدم على التعاقد بالثمن المسمى والتزم به، ودفع المشتري الثمن مقابل المبيع سالماً من العيب، فإذا فات جزء من المبيع سقط عن المشتري ضمان ماقابله من الثمن[١].

ويستنتج مما سبق أن إعطاء الأرش ضمان جزئي، وذلك بناء على القاعدة المقررة، ونصها: «ماضمن كله ضمن جزؤه بالأرش»[٢]، فإن كان الأرش أرش إتلاف ونحوه فالضمان حينئذ ضمان إتلاف؛ إذ الأرش -في هذه الحالة- هو قيمة الجزء المتلف، فتقديره من قبيل تقويم المتلفات. وإن كان الأرش أرش عيب ونحوه فالضمان هنا ضمان بالمعنى الأعم (وهو تحمل التبعة)، وهو هنا ضمان عقد فيكون مرده إلى ما اتفق عليه المتعاقدان -كما تقدم-، وإنما احتِيج إلى التقويم لأنه وسيلة لمعرفة مقدار الأرش المستحق.

ومما يتصل بموضوع تقدير الأرش مسألة الحكومة؛ وهي تقدير أرش الجرح غير المقدر الواقع على الحر، وذلك بأن يقوم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به، ثم يقوم والجناية به قد برئت، فما نقص من القيمة فللمجني عليه مثل نسبته من الدية[٣].

والتقويم في الحكومة من باب تقويم المتلفات؛ لأن الجناية إتلاف، ولكن لما كان هذا الإتلاف واقعاً على الآدميين خص بهذا الاسم (وهو

(١) انظر: الأرش وأحكامه ١٣/١.

(٢) انظر: نظرية الضمان للزحيلي ص ١٣٤.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل لابن قدامة ٩٤/٤، وفتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم ١٥٢/٨، والأرش وأحكامه ١٤/١.

الجناية)؛ تمييزاً له عن الإتـلاف الواقـع على ماسـواهم[1].

ومع أن الحكومة تقويم متلف لم يسلك بها مسلك تقويم المتلفات من جميع الوجوه؛ حيث لم ينسب مقدار التفاوت بين القيمتين إلى قيمة -كما في سائر المتلفات-، بل نسب إلى الدية، وهي محددة المقدار في الشرع. ومن هذا الوجه اعتبر بعض العلماء الحكومة مخالفة للقياس. قال العز بن عبدالسلام[2]: «والحكومات وإن كانت على وفق القياس من وجه فهي على خلاف القياس من جهة نسبتها إلى الديات».

---

(١) انظر: ضمان المتلفات ص ١٩٧.

(٢) قواعد الأحكام ١/١٥٦.

الفرع الثاني
في
التقويم في زكاة العروض

جمهور الفقهاء من أصحاب المذاهب الأربعة وغيرهم متفقون[1] على وجوب زكاة عروض التجارة بشروط معينة، منها: بلوغ قيمة العروض النصاب. وطريق التحقق من توافر هذا الشرط هو تقويم العروض. وقد اتفق القائلون بوجوب زكاة العروض على وجوب تقويمها لإخراج زكاتها. وإليك بعض النقول التي تدل على ذلك:

قال السمرقندي[2]: «إذا تم الحول على مال التجارة فإنه ينبغي أن يقومها؛ حتى يعرف مقدار مال الزكاة».

وجاء في المدونة[3] أن الإمام مالكاً قال في تجار العروض: «فليجعلوا لزكاتهم من السنة شهراً، فإذا جاء ذلك الشهر قوّموا ماعندهم مما هو للتجارة، وما في أيديهم من الناض[4]، فزكّوا ذلك كله».

---

(١) انظر: موسوعة الإجماع لسعدي أبو جيب ٤٨٢/١.

(٢) تحفة الفقهاء ٢٧٣/١. وانظر: فتح القدير ٢١٨/٢.
والسمرقندي هو: أبو منصور، محمد بن أحمد. فقيه حنفي، من أهل سمرقند، شيخ الكاساني (صاحب بدائع الصنائع)، توفي سنة ٥٧٥هـ تقريباً. من مؤلفاته: تحفة الفقهاء.
انظر: الجواهر المضية ١٨/٣، والأعلام ٣١٧/٥.

(٣) ٢١٧/١. وانظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٧٣/١.

(٤) الناضّ هو: الحاصل. وأهل الحجاز يطلقونه على الدراهم والدنانير، وهم إنما يسمون ذلك ناضاً إذا تحول عيناً بعد أن كان متاعاً؛ لأنه يقال: مانضّ بيدي منه شيء، أي: ماحصل. انظر: المصباح المنير ٨٣٨/٢، مادة: نض.

وقال الشيرازي[١] «إذا حال الحول على عرض التجارة وجب تقويمه؛لإخراج الزكاة». وقال الخرقي[٢] :«والعروض إذا كانت للتجارة قوّمها إذا حال عليها الحول،وزكاها».

والغرض من تقويم عروض التجارة في الزكاة أمران :

الأول: معرفة وجوب الزكاة فيها من عدمه؛ حيث يعلم بالتقويم ماإذا كانت قيمة العروض تبلغ النصاب فتجب فيها الزكاة، أولا تبلغه فلازكاة فيها.

الثاني: معرفة المقدار الواجب إخراجه زكاة في حال الوجوب.

وقد يحتاج إلى التقويم في زكاة غير عروض التجارة، كزكاة السائمة في بعض الأحوال، ومن ذلك: ماإذا لم يوجد في السائمة مايجزيء إخراجه؛ لصغر، أو مرض، أو نحو ذلك، فإن المالك يشتري بقيمة الواجب في سائمته غير المجزيء شيئاً مجزئاً، ويخرجه بدلا عنه -على قول في المسألة-[٣]. وصور أخرى نحو ذلك[٤].

---

(١) المهذب ١/١٦١.

(٢) المختصر ص ٤٧. وانظر: كشاف القناع ٢/٢٤١.

والخرقي هو: أبو القاسم، عمر بن الحسين بن عبدالله بن أحمد الخرقي -بكسر الخاء وفتح الراء نسبة إلى بيع الخرق-. من فقهاء الحنابلة المتقدمين. كان ذا ورع ودين. توفي بدمشق سنة ٣٣٤هـ. له مصنفات كثيرة، لم ينتشر منها إلا المختصر في الفقه؛ لأنه أودع كتبه بدار ببغداد لما أراد الخروج منها بسبب انتشار سبّ الصحابة (رضي الله عنهم) فاحترقت الدار، وعدمت مصنفاته.

انظر: طبقات الحنابلة لابن أبي يعلى ٢/٧٥، والمنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد للعليمي ٢/٦١.

(٣) انظر: المهذب ١/١٤٦ و ١٤٨، والمغني ٢/٤٤٩.

(٤) انظر: المبسوط ٢/١٥٠ و ١٥٥ و ١٨٣ و ١٨٨، وحاشية ابن عابدين ٢/٢٧٩ و ٢٨٧، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/٤٣٢، والمهذب ١/١٤٦-١٤٩، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٤٧، والمغني ٢/٤٣١-٤٣٨ و ٤٤٩، والمبدع ٢/٣٢٠.

الفرع الثالث
في
تقويم المسروق لمعرفة بلوغه النصاب من عدمه

ليس كل شيء سرق يجب فيه القطع، بل لابد من توافر شروط معينة في المسروق؛ ليجب القطع بسرقته، ومن هذه الشروط: أن تبلغ قيمة المسروق مقداراً معيناً (وهو مايعبّر عنه بنصاب السرقة). واشتراط بلوغ قيمة المسروق نصاباً هو مذهب جماهير العلماء[1]؛

---

(١) وذهب طائفة من أهل العلم إلى عدم اشتراط النصاب، وقالوا بالقطع في سرقة أي قدر من المال، قليلاً كان أم كثيراً. وممن ذهب إلى هذا: الحسن البصري، وابن بنت الشافعي، والخوارج.

قال النووي :«هذا غلط مخالف للأحاديث الصحيحة الصريحة». روضة الطالبين ١١٠/١٠.

وانظر:فتح القدير ٣٥٦/٥، وبداية المجتهد ٤١٨/٢، والمغني ١٠٥/٩،وموسوعة الإجماع ٣٣١/١.

وأما ابن حزم فيرى أن المسروق ضربان :

١- ذهب. فيشترط فيه أن يكون ربع دينار فصاعداً بوزن مكة، فإن قل عن ذلك فلا قطع.

٢- ماسوى الذهب من سائر الأشياء. فيشترط فيه أن يساوي ثمن حجفة أو ترس، قل ذلك الثمن أو كثر، دون تحديد، ومادون ثمن الحجفة أو الترس فلا قطع فيه.

انظر: المحلى ٣٩٢/١٢ - ٣٩٨، المسألة: ٢٢٨٥.

هذا، ويحسن التنبيه هنا إلى أن المشترطين للنصاب مختلفون في تحديده جنساً وقدراً على أقوال كثيرة، أوصلها الحافظ ابن حجر إلى عشرين قولاً، أكثرها يفتقر إلى دليل، واختصرها الشوكاني في أحد عشر قولاً، وقال: «والبقية على ماذكرنا لايصلح جعلها مذاهب مستقلة؛ لرجوعها إلى ماحكيناه». نيل الأوطار ٣٣٨/٨. وفي اختصاره نظر -فيما يظهر لي-.

وانظر: فتح الباري ٢٤٧/٢٥، وعمدة القاري ٢٥٧/١٩، وبداية المجتهد ٤١٨/٢، وتكملة المجموع شرح المهذب للمطيعي ١٥٥/٢٢.

استنــاداً إلى أدلة ليــس هـذا مجال ذكرها[1].

والتـحقق من توافـرهذا الشـرط يتوقف على تقويم المسـروق، فيـقوم المسروق؛ لكي يتبين أبلغت قيمته نصاباً فيكون الشرط متوافراً، أو لم تبلغه فيكون الشرط متخلفاً فلا يثبت القطع.

(١) للوقوف على أدلتهم، وأدلة القائلين بعدم اشتراط النصاب انظر: عقوبة السارق ص ١٥٣.

الفرع الرابع
في
التقويم لإفراز بعض الحقوق عن بعض

قد يكون الداعي إلى التقويم إفراز بعض الحقوق عن بعض لإعطاء كل ذي حق حقه، وهذا له صور كثيرة، منها :

١- قسمة المشترك الذي لايمكن تعديل الأنصباء فيه بالأجزاء ويكون تعديلها بالقيمة ممكناً، ففي هذه الحالة يصار إلى التقويم؛ لكي تعدل الأنصباء، فتفرز حقوق الشركاء بعضها عن بعض، ويعطى كل منهم نصيبه على وجه عادل[١].

٢- وكما لو اختلط مالان لشخصين على هيئة يتعذر فيها فصلهما، فإنهما يباعان، ويقسم الثمن بين الشخصين على قدر قيمة المالين[٢].

٣- ومن هذا -أيضاً- مالوكان الرجلان خليطين في سائمة، فأخذ الساعي على الزكاة الفرض من مال أحدهما، فإن للمأخوذ منه أن يرجع على خليطه بقدر قيمة حصته من الفرض.

فمثلا: لوكان لأحد الخليطين ثلث المال، وللآخر ثلثاه، فأخذ الفرض من مال صاحب الثلث، فإن لصاحب الثلث أن يرجع على صاحب الثلثين بثلثي قيمة المخرج. ولو أخذ الفرض من مال صاحب الثلثين فإن له

---

(١) انظر: مجلة الأحكام العدلية، المادتين: ١١٥٠ و ١١٥١، والكافي في فقه أهل المدينة المالكي لابن عبدالبر ١٩٦/٢، وروضة الطالبين ٢١٠/١١، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٩٢٦.

(٢) انظر: قواعد ابن رجب ص ٢٨٣ و ٣٧٩.

أن يرجع على صاحب الثلث بثلث قيمة المخرج[(١)]، وهكذا.

هذه جملة من أبرز مقتضيات التقويم. وبالجملة فإنه يصار إلى التقويم في كل حالة اقتضت تقدير عوض عادل لعين، أو منفعة[(٢)].

---

(١) انظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢/١٢٤ و ١٢٥، والمغني ٢/٤٦٠.

(٢) هناك حالات من المعاوضة يعتبر فيها أن تكون بثمن المثل (وهو قيمة العين)، أو أجر المثل (وهو قيمة المنفعة)، منها :

١- معاوضة لأداء عبادة، كما في تحصيل الماء للطهارة، والزاد والماء للحج، ونحو ذلك؛ حيث تجب المعاوضة لتحصيل هذه الأشياء إذا كانت بثمن مثلها.

٢- معاوضة الشخص في ماله المتعلق به حق للآخرين، كالمريض مرض الموت، والمفلس، والممتنع عن أداء الدين، ونحو هؤلاء.

٣- معاوضة الشخص في مال غيره المؤتمن عليه، كمعاوضة الولي والوصي على اليتامى ونحوهم في أموالهم، ومعاوضة الوكيل في مال موكله، والشريك في مال الشركة، وناظر الوقف عن الوقف، ونحو هؤلاء.

فيعتبر في معاوضة هؤلاء أن تكون بثمن المثل -إن كانت عن عين-، وأجر المثل -إن كانت عن منفعة-.

وانظر: فتح القدير ١/١٤٢، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٢٢٥ و ٤٣٠ و ٤٣١، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/١٥٠-١٥٣، وروضة الطالبين ١/٩٩، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٤٠ و ٣٤١ و ٣٥١ و ٣٥٦، والمغني ١/١٧٧، ونظرية عوض المثل ص ٤٢٤ ومابعدها.

المبحث الثاني
في
مجالات التقويم

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: في تقويم الأعيان.

المطلب الثاني: في تقويم المنافع.

المطلب الثالث: في تقويم ما أصله غير متقوم.

المطلب الأول
في
تقويم الأعيان

الأعيان: جمع عين، « والعين هي: الشيء المعيّن المشخّص، كبيت، وحصان، وكرسي، وصبرة حنطة، وصبرة دراهم حاضرتين. فكلها أعيان»[١].

ومن أبرز مايحتاج فيه إلى تقويم الأعيان الضمان بمعناه الأضيق (وهو أداء المثل، أو القيمة).

ومما يحسن التنبيه إليه هاهنا أن الواجب قبل المصير إلى الضمان أن ترد الحقوق بأعيانها إلى أصحابها ما أمكن. هذا هو الأصل، وقد دلت عليه نصوص كثيرة، من أظهرها: قول النبي ﷺ: «لايأخذ أحدكم عصا أخيه لاعباً، أو جاداً، فمن أخذ عصا أخيه فليردها إليه»[٢].

فرد عين الحق هو الواجب الأصلي؛ لأنه أعدل، وأكمل في رفع الضرر صورة، ومعنى[٣].

---

(١) مجلة الأحكام العدلية، المادة: ١٥٩. وانظر: مجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٨٩.

(٢) أخرجه الترمذي في سننه -كتاب الفتن- باب ماجاء لايحل لمسلم أن يروّع مسلماً- ٦/٣٣٠، برقم: ٢١٦١،من طريق السائب بن يزيد عن أبيه عن جده. واللفظ له، وقال: «حديث حسن غريب».

وأخرجه أبو داود في سننه -كتاب الأدب- باب من يأخذ الشيء على المزاح- ٥/ ٢٧٣، برقم: ٥٠٠٣، من نفس الطريق بنحو هذا اللفظ.

وحسّنه الألباني. انظر: صحيح سنن الترمذي ٢/٢٣١، رقم: ١٧٥٤، وصحيح سنن أبي داود ٣/٩٤٤، رقم: ٤١٨٣. بنفس أسماء الكتب والأبواب التي في السنن.

(٣) وانظر: بدائع الصنائع ٧/١٥١.

جاء في مجلة الأحكام العدلية[1]: « يلزم رد المغصوب عيناً».

وقال القرافي[2]: «الأصل أن يؤتى بعين المال مع الإمكان».

وقال العز بن عبدالسلام[3]: «الأصل رد الحقوق بأعيانها عند الإمكان».

وجاء في مجلة الأحكام الشرعية[4]:«يجب على الغاصب رد المغصوب لمالكه».

وقد حكى ابن رشد الاتفاق على ذلك[5].

فإن تعذر رد عين الحق وجب المصير إلى بدله؛ بناء على القاعدة: «إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل»[6]. والبدل هنا هو المثل، أو القيمة[7]. والمصير إلى هذا البدل هو معنى الضمان -كما تقدم في تعريف الضمان[8]-.

هذا؛ولايلزم من وجوب رد عين الشيء حال بقائه أنه يجب رد بدله

---

(١) المادة: ٨٩٠. وانظر: شرح المجلة العدلية لسليم رستم ص ٦٢ على المادة: ٩٧.

(٢) الفروق ٢١٤/١. وانظر: تهذيب الفروق ٢١٢/١.

(٣) قواعد الأحكام ١٥١/١. وانظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٦٨.

(٤) المادة: ١٣٧٨. وانظر: نظرية الضمان للزحيلي ص ٩٢، ونظرية الضمان لفيض الله ص١٦١.

(٥) انظر: بداية المجتهد ٢٩٧/٢، والمغني ٢٠٩/٥.

(٦) الوجيز للبورنو ص ٢١١. وانظر: قواعد المقري ٤٦٩/٢، وشرح القواعد الفقهية للزرقا ص٢٨٧.

(٧) انظر: شرح المجلة العدلية لسليم رستم ص٤١، وشرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٢٨٧.

(٨) انظر: ص ٧٤ ومابعدها.

إذا تعذر رد عينه[1]؛ فإن من الأشياء مالاتصح المعاوضة عنه في الشرع وإن كان يصح اقتناؤه وتملكه، كالخمر للذمي، والكلب المأذون في اقتنائه، فهذه الأشياء لايجوز التعدي عليها بدون إذن صاحبها، ويجب على من أخذها بدون إذن مالكها أن يردها إليه مادامت باقية، لكن لو تلفت لم يكن عليه أداء بدلها[2].

فيؤخذ من هذا أنه ليس كل ماحصل إلحاق الضرر به -على أي وجه من وجوه الضرر من إتلاف، أو تلف تحت يد عادية، أو نحو ذلك- يجب ضمانه، بل هناك شروط[3] معينة لابد من توافرها لإيجاب الضمان، منها مايرجع إلى الشيء الذي وقع عليه الفعل الضار، ومنها مايرجع إلى غيره.

---

(١) انظر: فيض الإله المالك ٢/٥٩.

(٢) انظر: مجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٣٨١. وهناك أشياء لايجب على غاصبها أن يردها ولوكانت باقية بعينها كالخمر للمسلم. انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٦٨.

(٣) وهذه الشروط هي :

١- أن يكون هذا الشيء المراد ضمانه مالاً.

٢- أن يكون متقوماً.

٣- أن يكون معصوماً شرعاً.

٤- أن يكون المتلف أهلاً لوجوب الضمان عليه.

٥- أن يكون في إيجاب الضمان فائدة.

وبعض هذه الشروط معتبر في المسروق؛ لتقطع اليد بسرقته، وفي المال الذي تخرج منه الزكاة.

انظر: بدائع الصنائع ٢/٤١ و ٧/١٦٧، ومختصر الخرقي ص٦٨، وكشاف القناع ٢/٤٣٥، وفتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم ٨/١٧٠، وضمان المتلفات ص٢٦٩-٢٩٠، وأحكام الغصب في الفقه الإسلامي لعبدالجبار شرارة ص٦٧ ومابعدها، وشرح المجلة العدلية لسليم رستم ص ١٠٧٥، وأحكام السرقة في الشريعة الإسلامية والقانون لأحمد الكبيسي ص ١٣٣ ومابعدها، وعقوبة السارق ص ١٤٢ ومابعدها. والموسوعة الفقهية الكويتية ١/٢٢٥.

فإذا توافرت وجب الضمان، وإذا انعدم شيء منها لم يجب الضمان.

والمقصود ذكره -هنا- من تلك الشروط ماكان عائداً إلى الشيء الذي وقع عليه الفعل الضارّ، دون ماكان عائداً إلى غيره؛ لأن موضوع هذا المطلب يدور على الشيء المراد ضمانه لاعلى الضمان ذاته.

وهذه الشروط كالآتي:

الشرط الأول: أن يكون مالاً.

وقد عرف المال - في اللغة- بتعريفات، منها :

١- ماجاء في لسان العرب[١] «المال معروف، ماملكته من جميع الأشياء».

٢- وقال ابن الأثير[٢]: «المال -في الأصل-: مايملك من الذهب والفضة، ثم أطلق على كل مايقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر مايطلق عند العرب على الإبل؛ لأنها كانت أكثر أموالهم».

٣- وجاء في المعجم الوسيط[٣]:«المال: كل مايملكه الفرد أو تملكه الجماعة

---

(١) ٦٣٥/١١، مادة: مول. وانظر: ترتيب القاموس المحيط ٢٩٨/٤، نفس المادة.
ويقال: تموّل الرجل، إذا اتخذ مالاً. والمتموّل هو مايعد مالاً في العرف.
انظر: مقاييس اللغة ٢٨٥/٥، ومختار الصحاح ص٦٣٩، والمصباح المنير ٨٠٦/٢، مادة: مول.

(٢) النهاية في غريب الحديث والأثر ٣٧٣/٤، مادة: مول.
وابن الأثير هو: أبو السعادات، المبارك بن محمد بن محمد الشيباني الجزري، مجد الدين، المعروف بابن الأثير. محدث، لغوي، أصولي. ولد في جزيرة ابن عمر سنة ٥٤٤هـ، وتوفي بقرية من قرى الموصل سنة ٦٠٦هـ بعد ماأصيب بمرض النقرس الذي لازمه حتى وفاته. من مؤلفاته: النهاية في غريب الحديث والأثر، وجامع الأصول في أحاديث الرسول.
انظر: بغية الوعاة ٢٧٤/٢، والأعلام ٢٧٢/٥.

(٣) ٩٢٧/٢.

من متاع، أو عروض تجارة، أو عقار، أو نقود، أو حيوان».

فيؤخذ من هذه النقول أن المال في اللغة يطلق على جميع مايملك.

وأما في اصطلاح الفقهاء فقد عرف المال بعدة تعريفات، منها :

أولاً - تعريف الحنفية :

عرف الحنفية المال بتعريفات متعددة، مختلفة في المبنى متقاربة في المعنى، منها:

١- «المال: اسم لماهو مخلوق لإقامة مصالحنا به، ولكن باعتبار صفة التموّل والإحراز»[١].

٢- «المراد بالمال: مايميل إليه الطبع، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة»[٢].

فيؤخذ من هذا أن الحنفية يشترطون لمالية الشيء أمرين :

١ - أن يكون متموّلاً[٣] (أي ذا قيمة مالية يصان من أجلها ويدّخر، ويجري فيه التنافس وبذل العوض)[٤].

فما لايجري عليه التنافس بين الناس لايكون مالاً كحبة القمح، والقليل من التراب والماء[٥].

٢ - أن يكون محسوساً يمكن إحرازه وحيازته كالحيوان، والنقود، ونحو

---

(١) المبسوط ٧٩/١١.

(٢) حاشية ابن عابدين ٥٠١/٤. وانظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة: ١٢٦.

(٣) لايشترط أن يكون متموّلاً لدى الناس كافّة، فيكفي تمول البعض. قال ابن عابدين: «والمالية تثبت بتمول الناس كافّة، أو بعضهم» الحاشية ٥٠١/٤.

(٤) انظر: توظيف الأموال في الشريعة الإسلامية للدكتور: عبدالله آل الشيخ ٩/١.

(٥) انظر: المرجع نفسه، وحاشية ابن عابدين ٥٠٢/٤.

ذلك. ومقتضى ذلك أن المنافع كسكنى المنازل، وركوب السيارات لاتعد -عندهم- مالاً؛ لأنها أعراض غير محسوسة، فلاتمكن حيازتها.

وقد صرح بهذا ابن عابدين؛ حيث قال[1]:«والمال -كماصرح به أهل الأصول- :مايتموّل ويدخر للحاجة. وهو خاص بالأعيان، فخرج به تمليك المنافع».

كما يلحظ على هذين التعريفين للمال -عند الحنفية- أنهما لم يشترطا فيه أن يكون مباحاً الانتفاع به مطلقاً (أي في حال الاختيار والاضطرار)[2].

---

(١) الحاشية ٢٥٧/٢. وقال -في موضع آخر- « والتحقيق أن المنفعة ملك لامال؛ لأن الملك مامن شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص، والمال مامن شأنه أن يدخر للانتفاع وقت الحاجة». الحاشية ٥٠٢/٤.

وجاء في مجلة الأحكام العدلية، المادة :١٢٥ « الملك: ماملكه الإنسان، سواء كان أعياناً أو منافع».

قال سليم رستم -في شرحه لهذه المادة- «... وإنما جعل المنافع من قبيل الملك ولم يجعلها مالاً لأن الملك مامن شأنه أن يتصرف فيه بوجه الاختصاص، والمال مامن شأنه أن يدخر للانتفاع وقت الحاجة... والمنافع أعراض فائتة لايمكن ادخارها». شرح المجلة العدلية لسليم رستم ص٦٩.

وقال - في موضع آخر- « والفرق بين الملك والمال هو بالعموم والخصوص؛ فكل مال ملك وليس كل ملك مالاً؛ لأن المنافع ملك -كما تقدم- وليست مالاً؛ إذ لايمكن ادخارها». ص٧٠.

(٢) ومما أخذ على تعريف الحنفية الثاني للمال مايأتي :

١- أن طباع الناس تختلف في ميلها للأشياء اختلافاً كبيراً يؤدي -أحياناً- إلى التناقض، فلا تصلح أن تجعل مقياساً للتمييز بين مايعد مالاً ومالايعد.

٢- أن هناك أشياء لايمكن ادخارها؛ لسرعة سريان الفساد إليها كالخضروات، والثمار الطازجة. ولاريب أنها أموال عند الناس.

٣- أن هناك أشياء يعافها الطبع ولايميل إليها، كالأدوية الكريهة وبعض المستحضرات الكيميائية، مع أنها أموال، ومنها ماهو ثمين. =

ثانياً - تعريف سائر المذاهب :

عرف المالكية، والشافعية، والحنابلة المال بتعريفات تفيد شموله لكل مايقع عليه الملك، ويكون الانتفاع به مباحاً مطلقاً. ومن هذه التعريفات مايأتي :

أ - من تعريفات المالكية :

« المال: مايقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه »[١].

وهذا التعريف شامل للأعيان والمنافع؛ فإن عبارة «مايقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره» يدخل تحتها الأعيان والمنافع؛ لأن كل ذلك يقع عليه الملك، وللمالك حق التصرف فيه دون سواه.

ب - من تعريفات الشافعية :

١- عرفه الإمام الشافعي بقوله[٢]:« لايقع اسم مال إلا على ماله قيمة يباع بها، وتلزم متلفه -وإن قلت-، ومالايطرحه الناس مثل: الفلس، وما أشبه ذلك».

= وانظر: ضمان المتلفات ص ٩٦. وتوظيف الأموال في الشريعة الإسلامية ١١/١.

(١) الموافقات في أصول الشريعة للشاطبي ١٧/٢.

(٢) نقل هذا عنه السيوطي في الأشباه والنظائر ص٣٢٧. ونقل عقبه -مباشرة- عن إمام الحرمين (الجويني) أنه ذكر في باب اللقطة ضابطين للمتمول، هما :

الأول - أن كل مايقدّر له أثر في النفع فهو متمول، وكل مالايظهر له أثر في الانتفاع فهو لقلته خارج عما يتمول.

الثاني - أن المتمول هو الذي يعرض له قيمة عند غلاء الأسعار، والخارج عن المتمول هو الذي لايعرض فيه ذلك.

٢ - عرف الزركشي[١] المال بقوله[٢]: «ماكان منتفعاً به، أي مستعداً لأن ينتفع به... وهو إما أعيان، أو منافع».

جـ - من تعريفات الحنابلة :

عرف الحجاوي[٣] المال بأنه: «مافيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة»[٤].

وقال البهوتي[٥] -في شرحه لهذا التعريف-: «فخرج مالانفع فيه أصلاً كالحشرات، ومافيه منفعة محرمة كالخمر، ومافيه منفعة مباحة للحاجة كالكلب، ومافيه منفعة تباح للضرورة كالميتة في حال المخمصة، وخمر لدفع لقمة غص بها».

---

(١) هو: أبو عبدالله، محمد بن بهادر بن عبدالله الزركشي، بدر الدين. فقيه، أصولي، شافعي. تركي الأصل، مصري المولد والوفاة، ولد سنة ٧٤٥هـ، وتوفي سنة ٧٩٤هـ. له مصنفات كثيرة في عدة فنون، منها: لقطة العجلان، والبحر المحيط -في أصول الفقه-، والديباج في توضيح المنهاج -في الفقه-.
انظر: حسن المحاضرة ٤٣٧/١، والفتح المبين ٢١٧/٢.

(٢) المنثور في القواعد الفقهية ٢٢٢/٣ و ٢٢٣. وانظر: روضة الطالبين ١٢/٥.

(٣) هو: أبو النجا، موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي المقدسي، شرف الدين. فقيه حنبلي من أهل دمشق، كان مفتي الحنابلة فيها. نسبته إلى حَجَّة (من قرى نابلس). توفي سنة ٩٦٨هـ. من مؤلفاته: زاد المستقنع في اختصار المقنع، والإقناع.
انظر: الأعلام ٣٢٠/٧.

(٤) الإقناع -المطبوع مع شرحه (كشاف القناع)- ١٥٢/٣ وانظر: مجلة الأحكام الشرعية، المادة:١٨٢.

(٥) كشاف القناع ١٥٢/٣.
والبهوتي هو: منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي. شيخ الحنابلة بمصر في عصره. نسبته إلى بهوت (في غربية مصر). ولد سنة ١٠٠٠هـ، وتوفي سنة ١٠٥١هـ. من مؤلفاته: الروض المربع شرح زاد المستقنع، ودقائق أولي النهى لشرح المنتهى. انظر: الأعلام ٣٠٧/٧.

ثم نبه بقوله: «ظاهر كلامه هنا -كغيره- أن النفع لايصح بيعه، مع أنه ذكر في حد البيع[1] صحته. فكان ينبغي أن يقال هنا: كون المبيع مالاً أو نفعاً مباحاً مطلقاً، أو يعرف المال بما يعم الأعيان والمنافع».

فيؤخذ من مجموع تعريفات المذاهب الثلاثة (المالكية، والشافعية، والحنابلة) للمال أنه -عندهم- شامل لكل مايقع عليه الملك مما كان له قيمة بين الناس، وأبيح الانتفاع به مطلقاً (أي في حال الاختيار، والاضطرار)، عيناً كان، أم منفعة[2]. فخرج بهذا مالاقيمة له عند الناس كحبة القمح والقليل من الماء ،وماحرم الانتفاع به كالخمر والميتة ونحوهما.

ومن هذا يستنتج الباحث أن أبرز أوجه الفرق بين الحنفية والمذاهب الثلاثة في تحديد المراد بالمال أمران :

الأول: أن الحنفية يشترطون لمالية الشيء أن يكون محسوساً يمكن إحرازه وحيازته، وسائر المذاهب لايشترطون ذلك. وبناء على هذا تنازع الفريقان في مالية المنافع، وهذه مسألة يأتي الكلام عليها -إن شاء الله-.

الثاني: أن الحنفية لايشترطون لمالية الشيء أن يكون الانتفاع به مباحاً بإطلاق، وسائر المذاهب يشترطون ذلك.

الشرط الثاني - في الشيء المراد ضمانه- :أن يكون متقوّماً.

يقال: هذا شيء متقوّم -بكسر الواو-؛ لأنه اسم فاعل من: تقوّم الشيء تقوّماً فهو متقوّم. ولايصح فتح الواو على أن يكون اسم مفعول؛ لأن

---

(١) حيث عرف البيع بقوله: «هو مبادلة مال -ولوفي الذمة- أو منفعة مباحة -كممر الدار- بمثل أحدهما على التأبيد، غير ربا وقرض». الإقناع - المطبوع مع شرحه (كشاف القناع)- ١٤٥/٣.

(٢) انظر: نزع الملكية الخاصة ص ٣٧.

الفعل (تقوّم) فعل لازم؛ لكونه مطاوع: قوّم، المتعدّي لمفعول واحد. تقول: قوّمت الشيءَ فتقوّم هو.

وهذه هي القاعدة: أن الفعل المطاوع للمتعدّي لمفعول واحد يكون لازماً، قال ابن مالك[1]:

«ولازم غير المعدّى وحتم ... لزوم أفعال السجايا كنهم

كذا افعللّ والمضاهي اقعنسسا ... ومااقتضى نظافة أو دنسا

أو عرضاً أو طاوع المعدّى ... لواحد «كمدّه فامتدّا»»

قال ابن عابدين[2]: «متقوّم، هو بكسر الواو حيث ورد؛ لأنه اسم فاعل، ولايصح الفتح على أن يكون اسم مفعول؛ فإنه مأخوذ من تقوّم وهو قاصر، واسم المفعول لايبنى إلا من متعدٍ».

والمراد بالمتقوّم -عند الحنفية-: ماشمل وصف المال عندهم (وهو كون الشيء متموّلاً لدى الناس، ويمكن إحرازه وادخاره) إضافة إلى إباحة

---

(١) ألفية ابن مالك ص٢٥.

(٢) حاشية ابن عابدين ١٧٨/٦. وانظر: المعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم بك ص٦، هامش٢.

تنبيه: ذكر الشربيني قولاً بفتح الواو حكاه بصيغة التمريض فقال: «متقوّم: بكسر الواو، وقيل بفتحها» مغني المحتاج ٢٨١/٢. ولم يعزه، أو يبين وجهته. والقاعدة الكسر -كما تقدم-.

وقال البقاعي - مؤيداً القول بالكسر ومناقشاً القول بالفتح- «يقرأ (يعني: المتقوّم) بكسر الواو؛ لأنه اسم فاعل، أي قام به التقويم، وبعضهم بفتحها على أن يكون اسم مفعول، أي وقع عليه التقويم من الغير. وهو غير صحيح؛ لأنه مأخوذ من تقوّم كتعلّم، وهو قاصر، واسم المفعول لايبنى إلا من متعدٍ» فيض الإله المالك ٦٠/٢.

الانتفاع به شرعاً[1].

فما حرم الانتفاع به شرعاً فإنه غير متقوّم، وإن كان يعد مالاً -عندهم-؛ (لكونه متموّلاً لدى الناس أوبعضهم، وممكناً إحرازه وادخاره)، كالخمر والخنزير في حق المسلم[2].

فالتقوّم -عندهم- أخص من الماليّة؛ لأنه يستلزم الماليّة وزيادة. فكل متقوّم مال، وليس كل مال متقوّماً، فبينهما عموم وخصوص مطلق. قال ابن عابدين[3]: «والتقوّم يثبت بها (يعني: بالماليّة) وبإباحة الانتفاع به شرعاً... ومايتموّل بلا إباحة انتفاع لايكون متقوّماً كالخمر... وحاصله أن المال أعم من المتقوّم؛ لأن المال مايمكن ادخاره ولو غير مباح كالخمر، والمتقوّم مايمكن ادخاره مع الإباحة، فالخمر مال لامتقوّم».

هذا؛ويطلق الحنفية: المتقوّم، ويريدون به المال المحرز، فغير المحرز لايسمى متقوّماً. فالطير في الهواء -مثلاً- غير متقوّم، فإذا اصطيد صار متقوّماً. جاء في مجلة الأحكام العدلية[4]: «المال المتقوم يستعمل في معنيين، الأول: بمعنى: مايباح الانتفاع به. والثاني: بمعنى: المال المحرز؛ فالسمك في البحر غير متقوّم، وإذا اصطيد صار متقوماً بالإحراز».

---

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ٥٠١/٤، والمعاملات الشرعية المالية ص٦، والمدخل الفقهي للزرقا ١٢٤/٣، فقرة :٨٧.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٤٧/٧. والتقييد -هنا- بـ (المسلم) يخرج الذمي؛ حيث تعتبر هذه الأشياء أموالاً متقومة في حقه عند الحنفية. وقد وافقهم في هذا المالكية؛ خلافاً للشافعية، والحنابلة.وهذه مسألة يأتي الحديث عنها في المطلب الثالث من هذا المبحث-إن شاء الله- ص ١٩٤.

(٣) حاشية ابن عابدين ٥٠١/٤. وانظر: شرح المجلة العدلية لسليم رستم ص ٧٠.

(٤) المادة: ١٢٧. وانظر: المدخل الفقهي العام للزرقا ١٢٤/٣ و ١٢٥، فقرة :٨٧.

ويمكن أن يستنتج من هذا أن التقوّم -عند الحنفية- تقوّمان: ناقص، وكامل. فالتقوّم الناقص أن يكون المال -بحسب اصطلاحهم فيه- مباحاً الانتفاع به شرعاً. والكامل أن ينضم إلى ذلك كونه محرزاً. فالتقوّم الكامل -عندهم- يقوم على أساسين :

الأول: إباحة الانتفاع.

الثاني: الإحراز.

والسبب[١] الذي جعل الحنفية يقسمون المال إلى متقوّم وغير متقوّم - في التقوّم الناقص (وهو إباحة الانتفاع)- هو أنهم لم يجعلوا من عناصر مالية الشيء إباحة الانتفاع به شرعاً -كما سبق التنبيه إليه عند تعريف المال[٢]-؛ فكان المال -عندهم- شاملاً لما أبيح الانتفاع به، وماحرّم. بل جعلوا إباحة الانتفاع علة للتقوّم؛ فما كان من المال -بحسب تعريفهم له- مباحاً الانتفاع به فهو متقوّم، وماكان محرّماً الانتفاع به فهو غير متقوّم، وإنما هو مال وحسب.

وأما سائر المذاهب (المالكية، والشافعية، والحنابلة) فإنهم جعلوا إباحة الانتفاع بالشيء عنصراً من عناصر ماليته -كما تقدم[٣] -؛ فالشيء الذي يحرم الانتفاع به لايعدونه مالاً. وهم إذا وصفوا المال بكونه متقوّماً قصدوا بذلك ماله قيمة بين الناس معتبرة في نظر الشرع، وغير المتقوّم ماليس

---

(١) انظر: توظيف الأموال في الشريعة ١/١٧، هامش١، ونزع الملكية الخاصة ص٤٤.

(٢) انظر: ص ١٣٨ و ١٤١.

(٣) انظر: ص ١٤١.

كذلك، وحينئذٍ لايكون مالاً[1].

قال الرصّاع التونسي[2]: «إن المعتبر في التقويم إنما هو مراعاة المنفعة التي أذن الشارع فيها، ومالا يؤذن فيه فلا عبرة به؛ فلا تعتبر قيمته؛ لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً».

ويستخلص مما تقدم أن المتقوّم عند الفقهاء -إجمالاً- هو ماملك[3] مماله قيمة بين الناس، وكان الانتفاع به مباحاً مطلقاً.

وعلى هذا فإن غير المملوك كالسمك في البحر، والطير في الجو، والعشب في الصحراء، ونحو ذلك مما لم يدخل تحت ملك أحد من الناس غير متقوّم. وكذلك الأشياء التافهة التي لاقيمة لها عند الناس -بحسب العرف- كحبة القمح، وقليل الماء أو التراب، ونحو ذلك؛ أو المحرّمة كالخمر،

---

(١) وانظر: فتح الجواد ١/٣٥٤ و ٣٥٨، وكشاف القناع ٢/٢٤١ و ٢٤٢، وشرح منتهى الإرادات ٢/٢٨، وفتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم ٨/١٧٠، ونزع الملكية الخاصة ص ٤٤.

تنبيه: يعبر بعض الفقهاء -أحياناً- عن المتقوّم، وغير المتقوّم بعبارة: مال محترم، ومال غير محترم.انظر:حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٣٣٦،ومجلة الأحكام الشرعية،المادة:١٤٢٣.

(٢) شرح حدود ابن عرفة ص٥٠٥.

والرصّاع هو: أبو عبدالله، محمد بن قاسم الأنصاري، الرصّاع. قاضي الجماعة بتونس. ولدبتلمسان، ونشأ واستقر بتونس، وعاش بها حتى توفي سنة ٨٩٤هـ. اقتصر في أواخر أيامه على إمامة جامع الزيتونة والخطابة فيه، متصدراً للإفتاء وإقراء الفقه والعربية. وعرف بالرصّاع لأن أحد جدوده كان نجاراً يرصع المنابر ويزين السقوف. من مؤلفاته: التسهيل والتقريب والتصحيح لرواية الجامع الصحيح، وتذكرة المحبين في شرح أسماء سيد المرسلين.

انظر: الأعلام ٧/٥.

(٣) «ماملك»: الملك عند الفقهاء شامل للأعيان والمنافع -كماسبق بيانه-. وليتنبه إلى أن الحنفية لايوافقون على كون المنافع متقوّمة؛ لأنهم لايعدونها مالاً -أصلاً-، ولذا عبّرت بـ: إجمالاً.

والخنزير، والميتة، والدم، والكلب، والنجاسات، وآلات اللهو المحرّم كالعود، والمزمار، ومأأشبهها؛ كل ذلك غير متقوّم[١].

ومن أبرز الأحكام[٢] التي تترتب على اعتبار هذه الأشياء ونحوها غير متقوّمة - وهو مايعد من ثمرات تحديد المتقوّم وغير المتقوّم- :عدم استحقاق ضمانها في حالة إتلافها، أو تلفها تحت يد ضامنة، أو المعاوضة عنها بأي شكل من الأشكال. جاء في المبسوط[٣]: «ومايكون متقوّماً شرعاً فالاعتياض عنه جائز».

تنبيه: يستعمل الفقهاء -في أحيان كثيرة- كلمة: متقوّم، في معنى: القيمي، الذي هو قسيم المثلي. ومن ذلك قول بعضهم: «ضمان المتلف كضمان المغصوب في لزوم المثل إن كان مثلياً، أو القيمة -يوم التلف- إن كان متقوّماً»[٤].

الشرط الثالث - في الشيء المراد ضمانه-: أن يكون معصوماً شرعاً؛

---

(١) خالف بعض العلماء في بعض هذه الأشياء فاعتبروها متقوّمة، وسيأتي بيان ذلك في المطلب الثالث - إن شاء الله - ص ١٩٦.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٨٦، وحاشية الدسوقي ٣/٤٤٧ و٤/٣٣٦، وفتح الجواد ١/٣٥٤و٣٥٨، ومختصر الخرقي ص٦٨، وشرح منتهى الإرادات ٢/٢٨، وفتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم ٨/١٧٠، والمعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم ص ٨، والمدخل الفقهي العام للزرقا ٣/١٢٦و١٢٧، الفقرة: ٧٩، وضمان المتلفات ص ١٠٦، وتوظيف الأموال في الشريعة الإسلامية ١/١٧، ونزع الملكية الخاصة ص ٤٣- ٤٧.

(٣) ١١/٥٢.

(٤) مجلة الأحكام الشرعية، المادة ١٤٢٩. وانظر: مغني المحتاج ٢/٢٨١، وفتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب (المعروف بحاشية الجمل) ٢/٥٢٦.

بحـيث لايحق لأحـد التـصـرف فـيـه بـدون رضـا مـالكه؛ فـإن لم يكن معصوماً فلا يستحق ضمانه[1].

مثال ذلك: «مالوحمل إنسان حطباً على ظهره، أو على بهيمة -وهو معها- فحكّ بناء فسقط، وكان البناء مستحق الهدم؛ بأن بناه صاحبه -أساساً- مائلاً إلى شارع، أو إلى ملك غيره، فلاضمان فيه؛ لأنه لاعصمة له؛ إذ بناه صاحبه معتدياً في بنائه»[2].

هذه هي الشروط المتعلقة بالشيء الذي وقع عليه الفعل الضار، التي يلزم توافرها لإيجاب ضمانه. وهي بعض شروط إيجاب الضمان -كما تقدم التنبيه إليه-[3]. فإذا توافرت الشروط وجب الضمان.

وحيث إن الضمان -كما تقدم في تعريفه[4]- هو إعطاء مثل الشيء -إن كان مثلياً-، أوقيمته -إن كان قيمياً- فإن الحاجة داعية إلى بيان المراد بالمثلي والقيمي[5]؛ لمعرفة نوع الشيء الذي وقع عليه الفعل الضار، ومن ثمّ معرفة كيفية ضمانه؛ أهو مثلي فيضمن بالمثل، أو قيمي فيضمن بالقيمة.

---

(١) انظر: أحكام الغصب ص٧٤، وضمان المتلفات ص٢٩٠.

(٢) ضمان المتلفات ص٢٩٠.

(٣) انظر: ص ١٣٥ هامش ٣.

(٤) انظر: ص ٧٤ ومابعدها.

(٥) المثلـي: منسوب إلى المثل؛ لأن كل نوع منه بعضه مثل بعض.
والقيمي: منسوب إلى القيمة التي يتفاوت بها كل فرد عن سواه.
انظر: المدخل الفقهي العام ١٣٢/٣، الفقرة: ٨٣.

ومن يتتبع تعريفات الفقهاء للمثلي والقيمي يلحظ أنهم لم يتفقوا على تعريف معين لهما، بل اختلفوا في هذا وتنوعت عباراتهم؛ ليس بين مذهب وآخر فحسب، بل وحتى في المذهب الواحد -أيضاً-؛ حيث يعرفهما بعض أصحاب مذهبٍ ما بتعريف يختلف عما يعرفهما به البعض الآخر من أصحاب ذلك المذهب نفسه، وإليك بيان ذلك :

أولاً - تعريف الحنفية :

يرى جمهور الحنفية[1] أن المثليات هي: المكيلات، والموزونات، والعدديات المتقاربة.

والقيميات هي: المذروعات، والمعدودات المتفاوتة. ويلحق بها كل موزون يختلف بالصنعة، فإنه قيمي. ويخالفهم زفر [2]؛ فيجعل العدديات المتقاربة من القيميات.

وذكر السرخسي أن خلاف زفر لجمهور الحنفية -في كون العدديات

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ٧/١٥٠، وفتح القدير ٩/٣١٨ ومابعدها، والمبسوط ١١/٥٠، والبناية في شرح الهداية للعيني ٨/٣٤١ ومابعدها،وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٨٥، ومجلة الأحكام العدلية، المادة: ١١١٩.

(٢) انظر: المبسوط ١١/٥١، وبدائع الصنائع ٧/١٥٠.

وزفر هو: أبو الهذيل، زفر بن الهذيل بن قيس العنبريّ. فقيه كبير، من أصحاب أبي حنيفة. أصله من أصبهان. ولد سنة ١١٠هـ. أقام بالبصرة، وولي قضاءها، وتوفي بها سنة ١٥٨هـ. كان من أصحاب الحديث فغلب عليه الرأي حتى أصبح قياس الحنفية.

انظر: الجواهر المضيّة ٢/٢٠٧، والأعلام ٣/٤٥.

المتقاربة من المثليات- مبني على خلافه لهم في جواز السلم فيها عدداً[1].

فكأن الحنفية -إذاً- يعتبرون لكون الشيء مثلياً جواز السلم فيه؛ لكونه منضبطاً. والانضباط متحقق عندهم في المكيل، والموزون، ولذا فهم متفقون على أنه مثلي. أما العددي المتقارب فيختلفون فيه؛ فعند جمهورهم مثلي، وعند زفر قيمي؛ وذلك لاختلافهم في إمكانية انضباطه.

ثانياً - تعريف المالكية :

المراد بالمثلي عند المالكية[2] :ماحصره كيل، أو وزن، أو عد، ولم تتفاوت أفراده. وماعدا ذلك فهو قيمي.

ويلحق بالقيمي -أيضاً- المثلي إذا دخلته صنعة كالحلي.

فكأنهم متفقون مع جمهور الحنفية؛ فإن تعريفهم للمثلي بأنه ماحصره كيل، أو وزن، أوعد، ولم تتفاوت أفراده هو بمعنى تعريف جمهور الحنفية له بأنه المكيلات، والموزونات، والمعدودات المتقاربة.

والقيمي -عندهم- هو ماعدا ذلك، وهو مانص عليه جمهور الحنفية بأنه المذروعات، والمعدودات المتفاوتة، ومادخلته صنعة.

---

(١) انظر: المبسوط ٥١/١١. وقد ذكر السرخسي بعد ذلك دليلاً لزفر على أن العدديات المتقاربة قيمية، وناقشه.

(٢) انظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير -المطبوعة بحاشيته- (والتي سماها: بلغة السالك لأقرب المسالك) ٦٧/٥، ومنح الجليل ٩٠/٧، وجواهر الإكليل على مختصر الإمام خليل للآبي الأزهري ١٤٨/٢، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٤٧/٣، وشرح الزرقاني ١٤٣/٦.

ثالثاً - تعريف الشافعية :

للشافعية في ضبط المثلي خمسة أوجه[1]، أصحها -عندهم- أنه: ماحصره كيل، أو وزن، وجاز السلم فيه. وماعدا ذلك فهو قيمي كالمذروع، والمعدود، ومالايجوز السلم فيه[2].

فهم يتفقون -في المعتمد عندهم- مع الحنفية والمالكية على أن المكيل، والموزون مثلي. ويخالفونهم في المعدود فيجعلونه قيمياً مطلقاً، وقد جعل جمهور الحنفية، والمالكية المعدودات المتفاوتة قيمية، أما المتقاربة فقد جعلوها مثلية.

وقول الشافعية موافق لقول زفر -فيما يبدولي- .

---

(١) ذكر النووي هذه الأوجه الخمسة بقوله: «وفي ضبط المثلي أوجه، أحدها: كل مقدر بكيل أو وزن فهو مثلي... والثاني: يزاد مع هذا جواز السلم فيه. والثالث: زاد القفال وآخرون اشتراط جواز بيع بعضه ببعض. والرابع: مايقسم بين الشريكين من غير تقويم. والخامس، قاله العراقيون: المثلي: مالاتختلف أجزاء النوع منه في القيمة، وربما قيل: في الجرم والقيمة. ويقرب منه قول من قال: المثلي: المتشاكل في القيمة ومعظم المنافع. وما اختاره الإمام (يعني الجويني) هو تساوي الأجزاء في المنفعة والقيمة، فزاد المنفعة، واختاره الغزالي وزاد: من حيث الذات لامن حيث الصنعة»، ثم نقد النووي هذه الأوجه، واختار الثاني فقال: «فالأصح الوجه الثاني، لكن الأحسن أن يقال: المثلي مايحصره كيل، أو وزن، ويجوز السلم فيه. ولايقال: مكيل أو موزون؛ لأن المفهوم منه مايعتاد كيله ووزنه، فيخرج منه الماء وهو مثلي، وكذا التراب وهو مثلي على الأصح» روضة الطالبين ١٨/٥و١٩. وانظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٦١. وماذكره النووي من التفريق بين التعبير بـ:مكيل أو موزون، والتعبير بـ: مايحصره كيل أو وزن شيء حسن يدل على دقة في التعبير. وقد عبر السيوطي بالتعبير الثاني.

(٢) انظر: روضة الطالبين ١٨/٥ و ١٩، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦١، وفتح الوهاب ٢٣٣/١، ومغني المحتاج ٢٨١/٢، وفيض الإله المالك ٦٠/٢و٦١.

رابعاً - تعريف الحنابلة :

عرف الحنابلة(١) المثلي بأنه: كل مكيل، أو موزون، لاصناعة فيه مباحة، يصح السلم فيه. والقيمي ماعدا ذلك.

وتعريفهم هذا قريب من تعريف الشافعية إلا أنهم يخرجون من المثلي ماكان فيه صناعة مباحة فيجعلونه قيمياً(٢) كما فعل الحنفية والمالكية.

هذه جملة من تعريفات الفقهاء للمثلي(٣)، والقيمي. وهي وإن كانت لم تتفق على صيغة واحدة إلا أن بينها تشابهاً ظاهراً من حيث ذكرها للمعايير التي تضبط بها الأشياء، وهي الكيل، والوزن، والذرع، والعد. وهذا يدل على أن المقصود بالمثلي مايكون منضبطاً بحيث يوجد له شيء آخر يماثله ولايكون بينه وبينه تفاوت معتبر. ولذا يلحظ على تلك التعريفات -التي تقدمت- أنها جعلت من سمات المثلي جواز السلم فيه؛ وذلك لأن من شروط جواز السلم أن يكون المسلم فيه منضبطاً. ومما يؤيد أنهم أرادوا بالمثلي المنضبط -بحيث يوجد مايماثله دون تفاوت يعتد به- أنهم جعلوا المثلي الذي دخلته صنعة قيمياً -كماتقدم-؛ وذلك لما تسببه الصنعة من

---

(١) انظر: شرح منتهى الإرادات ٤١٨/٢، وكشاف القناع ١٠٦/٤، والروض المربع مع حاشية ابن قاسم عليه ٤٠٣/٥، ونيل المآرب ٤٤٦/١.

(٢) والشافعية وإن كانوا لم ينصّوا في تعريفهم على أن المثلي الذي دخلته صنعة يعد قيمياً إلا أن ذلك يفهم من كلامهم في بعض المواضع.انظر: روضة الطالبين ٥/ ٢٣و٢٤، ومغني المحتاج ٢٨٢/٢.

(٣) ذكر ابن أبي الدم -عند حديثه عن المراد بالمثلي- كلاماً يفهم منه أن الفقهاء لايريدون بالمثلي هنا مايريدونه به في باب الربا؛ فمرادهم بالمثلي في باب الربا مايشترط في بيع بعضه ببعض التساوي والتقابض إذا اتحد الجنس، والتقابض وحسب إن اختلف الجنس. أما هاهنا فمرادهم بالمثلي ماكان له مثل في صورته ونوعيته؛ لأنه أقرب إلى حق المالك. انظر: أدب القضاء ٤٠٣/٢-٤٠٦.

التفاوت الواضح بين الأشياء -غالباً-؛ نظراً لكون الصناعة بدائية في تلك الأزمنة[1]. وغرض الفقهاء من تحديد المثلي بما يكون منضبطاً -بحيث يوجد مايماثله دون تفاوت يعتد به- هو أن يعوض صاحب المال المتعدى

---

(١) ذكر الفقهاء حالات ينقلب فيها المثلي إلى قيمي، وهي :

١ - إذا دخلت المثلي صناعة مباحة توجب التفاوت بين أفراده على نحو يعتد به - كماسبق ذكره-؛ لأن ماكان من صنع العباد لاتتوافر فيه المماثلة؛ لتفاوتهم في الحذاقة.

٢ - إذا اختلط مثليان من جنسين مختلفين على هيئة يتعذر معها تمييز أحدهما عن الآخر، فإن الخلط الحاصل منهما يكون قيمياً.

٣ - وقريب من هذا مالو غصب شخص مثلياً فصيّره قيمياً كما لوجعل الدقيق خبزاً، ثم تلف عنده، فإن كانت قيمة ماصار إليه (وهو -هاهنا- الخبز) أكثر فإنه يضمن القيمة.

٤ - إذا خرج المثلي عن أن يكون له قيمة، كمن غصب ثلجاً في الصيف أو ماء في مفازة وتلف، أو أتلفه هناك بلاغصب، ثم اجتمع المالك والغاصب أو المتلف في الشتاء في الأولى، أو على نهر في الثانية، لزمه قيمة المثل في الصيف في الأولى، وفي مثل تلك المفازة في الثانية.

٥ - وقريب من هذا ماإذا أحاط بالمثلي خطر، فأشرف على التلف، فإنه يصبح في حالة الخطر قيمياً، وذلك كما لوكان في سفينة جنحت إلى الغرق، فألقي منها؛ طلباً للنجاة.

٦ - لوغصب مثلياً له مؤنة وأتلفه، ثم ظفر المالك بالغاصب في غير بلد التلف فإنه يلزمه قيمته بمحل التلف.

٧ - إذا أتلف مسلم خمر ذمي فعند القائلين بالضمان يضمن قيمة الخمر وإن كانت من ذوات الأمثال؛ لأن المسلم ممنوع من تملكها وتمليكها.

كما يصح أداء القيمة في المثلي مع وجود المثل في حال ماإذا تراضى المتلف أو نحوه مع المالك على ذلك.

انظر: الدر المختار شرح تنوير الأبصار للحصكفي مع حاشية ابن عابدين عليه ١٨٣/٦-١٨٥، ومجلة الأحكام العدلية، المادة: ١١١٩، وشرحها لسليم رستم ص٤٩٠، وشرح الزرقاني على مختصر خليل ١٤٣/٦، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٤٧/٣، والفروق ٢١٤/١، وقواعد الأحكام ١٥٢/١، وروضة الطالبين ٢٢/٥، والمغني ١٧٨/٥، والمبدع ١٨١/٥، وشرح منتهى الإرادات ٤١٩/٢، والمدخل الفقهي العام للزرقا ١٣٢/٣ و ١٣٣ الفقرة ٨٤.

عليه بأقرب الأشياء إلى عين حقه الفائت، رفعاً للضرر عنه بالقدر الممكن. ولاريب أن إعطاء الشخص مثل حقه أكمل في رفع الضرر عنه من إعطائه قيمته؛ «لأن المثل أقرب إليه من القيمة، فهو مماثل له من طريق الصورة، والمشاهدة، والمعنى، والقيمة مماثلة له من طريق الظن والاجتهاد. فكان ماطريقه المشاهدة مقدماً كما يقدم النص على القياس»[1].

وبناء على هذا، ومن خلال ماتقدم من أن المقصود بالمثلي المنضبط الذي لاتتفاوت أفراده تفاوتاً يعتد به فإن الأولى -في نظري- أن يعرف المثلي بتعريف يجعله محققاً لهذا المعنى دون تخصيص بمكيل، أو موزون، أو نحو ذلك؛ فيقال :

المثلي: ماتماثلت أفراده بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض دون فرق مطلقاً، أو مع فرق يسير لا يعتد به.

والقيمي: ماتفاوتت أفراده بحث لايقوم بعضها مقام بعض إلا بفرق يعتد به[2].

فهذا التعريف -فيما يبدولي- يضع للمثلي والقيمي ضابطاً محكماً متمشياً مع كل زمان ومكان دون تخصيص بمكيل، أو موزون، أو غيرهما

---

(١) المغني ١٧٧/٥. وانظر: بدائع الصنائع ١٥٠/٧، ومغني المحتاج ٢٨٢/٢، والمبدع ١٨١/٥.

(٢) انظر: مجلة الأحكام العدلية، المادتين :١٤٥ و ١٤٦، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين عليه ١٨٥/٦، والمعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم ص٦، ومجلة الأحكام الشرعية، المادتين: ١٩٣و١٩٤، والمدخل الفقهي العام للزرقا ١٣٠/٣ الفقرة ٨٢، وضمان المتلفات ص١٠٩و١١٢، وتوظيف الأموال ٢٠/١، ونزع الملكية الخاصة ص٤٢.

مما قد يوجد في زمان أو مكان دون آخر. قال ابن عابدين[1]: «وقد فصّل الفقهاء المثليات، وذوات القيم. ولا احتياج إلى ذلك؛ فما يوجد له مثل في الأسواق بلاتفاوت يعتد به فهو مثلي، وماليس كذلك فمن ذوات القيم. وماذكر من الكيلي وأخواته فمبني على هذا».

ومن خلال هذا الضابط المرن للمثلي تتسع دائرة المثلي إلى حد كبير «فإن تقدم الصناعة في كثير من المجالات ودقتها أدى إلى جعل كثير من الأموال القيمية في الماضي أموالاً مثلية، فقد كان الناس في الماضي -قبل اختراع الآلات، والمصانع، والمعامل الآلية الحديثة- يعتمدون في صناعتهم على الأيدي، ومن ذلك: صناعة الغزل والنسيج، ولذلك كانت تختلف في صنعها ودقتها من شخص إلى آخر. وكذلك أدوات وأواني الأكل والشرب؛ فإنها كانت تختلف في جودتها ونظافتها من صانع إلى آخر. ومثل هذا الكتب قبل ظهور الطباعة؛ كانت تكتب بخط اليد، ولاريب أن الخطوط مختلفة في جمالها اختلافاً كبيراً، والكتّاب يتفاوتون في دقة كتابتهم وضبطها. لذلك كانت هذه الأموال كلها في الماضي من القيميات. أما الآن -بعد اختراع مصانع النسيج، وظهور المطابع والمعامل الآلية وغيرها من الآلات والأجهزة المحكمة الضبط- فقد أصبح ماتخرجه المصانع من الأقمشة، والأواني، والكتب متحد الأجزاء والوحدات، ولهذا أصبحت هذه الأموال وغيرها مما تنتج منه المصانع والمعامل أعداداً كثيرة من المثليات، مادامت متحدة في مادتها، وصنعتها، وقدرها، وصفتها؛ لأنه تحقق فيها

(١) رد المحتار ١٨٥/٦.

اتحاد الأجزاء والوحدات المؤدي إلى عدم الاختلاف في القيمة على أكمل وجه»[1].

هذا؛ وتظهر فائدة تقسيم الأموال إلى مثلية وقيمية في أمور، من أهمها[2]: أنه إذا اقتضى الحال الحكم بالضمان بسبب الإتلاف أو نحوه فإنه ينظر: إن كان المال مثلياً فإنه يضمن بمثله لاقيمته؛ «لأن المثل أقرب إليه من القيمة، فهو مماثل له من طريق الصورة، والمشاهدة، والمعنى. والقيمة مماثلة من طريق الظن والاجتهاد. فكان ماطريقه المشاهدة مقدماً كما يقدم النص على القياس»[3]، فالمثل أقرب إلى الأصل من القيمة، والواجب في التعويض الاقتراب من الأصل المعوض عنه بقدر الإمكان؛ ليكون ذلك أكمل في إزالة الضرر؛ فمن القواعد المقررة أن «الضرر يدفع

---

(١) ضمان المتلفات ص ١١٢ و ١١٣.

(٢) ومن ثمرات تقسيم المال إلى مثلي وقيمي مايأتي :

١- أن المال المثلي قد يكون ديناً في الذمة إذا ماعيّن بأوصافه كما في السلم، وتبرأ ذمة المدين بأداء مثل ماتعلق بذمته متى كان مساوياً له في جنسه، ونوعه، وقدره، وصفته. وقد يتعين المثلي بالإشارة إليه أو بما يقوم مقامها إذا كان مبيعاً -مثلاً-. وأما القيمي فإنه لايثبت -في الغالب- ديناً في الذمة.

٢- أن المال المثلي تدخله القسمة جبراً -إذا كان مشتركاً-، بخلاف القيمي.

٣- أن للشريك في المال المثلي أن يأخذ نصيبه منه في غياب شريكه ولوبدون إذنه؛ وذلك لتميّز مال كل شريك عن مال الآخر، فالمأخوذ هو عين حق الآخذ. أما الشريك في المال القيمي فليس له أن يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه؛ لعدم تميزه.

انظر: المدخل الفقهي العام للزرقا ١٣٦/٣-١٣٩، الفقرات: ٨٧-٩٢، والمعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم ص٨، وتوظيف الأموال ٢٠/١و٢١، ونزع الملكية الخاصة ص٤٢و٤٣.

(٣) المغني ١٧٧/٥. وانظر: بدائع الصنائع ١٥٠/٧، والمبدع ١٨١/٥، والمدخل الفقهي العام ١٣٩/٣، الفقرة: ٩١.

بقدر الإمكان»[1]، وعند إمكان الأقرب لايصار إلى الأبعد. فإن تعذر المثل فإنه يضمن بالقيمة[2]؛ بناء على القاعدة «إذا تعذر الأصل يصار إلى

---

(١) مجلة الأحكام العدلية، المادة: ٣١.

(٢) انظر: موسوعة الإجماع لسعدي أبو جيب ٢/٧٩١.

والتعذر نوعان :

الأول: تعذر حقيقي، مثل انقطاع المثل بحيث لايوجد في أسواق بلد الإتلاف أو الغصب، ولاماحوله، أو وجد ولكن منع من الوصول إليه مانع. فهنا يصار إلى القيمة؛ لأنه لما تعذر المثل أشبه مالامثل له بالكلية.

وذهب بعض المالكية إلى أنه ليس للمالك المطالبة بالقيمة في المثلي إذا انقطع،بل يجب عليه الصبر حتى يوجد.وهذا القول منسوب إلى ابن القاسم.انظر:الشرح الصغير ٥/٦١،وشرح الزرقاني ٦/١٤١، ومنح الجليل ٧/٩١. وهذا قول غريب -في نظري-، ولم أقف له على دليل وذكر ابن عبدالبر أن مذهب مالك في المثلي إذا لم يوجد مثله الانصراف إلى قيمته يوم غصبه. انظر: الكافي ٢/١٦٩.

الثاني: تعذر حكمي، مثل أن يوجد المثل بأكثر من ثمن المثل؛ إما لغلاء، وإما لمؤنة حمل. فهنا يصار إلى القيمة؛ لأن وجودالشيء بأكثر من ثمن مثله كانعدامه؛ قياساً على الماء في الوضوء، والرقبة في الكفارة.

وذهب المالكية، والشافعية -في وجه عندهم-، والحنابلة -في قول عندهم- إلى أن للمالك المطالبة بالمثل ولو بغلاء بأن وجد بأكثر من ثمن مثله. وحجتهم في ذلك: أن المثل كالعين ،ولو احتاج في رد العين إلى أضعاف ثمنها لزمه، فكذلك المثل. والظالم أحق بالحمل عليه.

وعندي أن اعتبار وجود المثل بأكثر من ثمن مثله تعذراً أرجح؛ لوجاهة الدليل، ولماقد يترتب على القول بعدم اعتباره تعذراً من إلحاق الضرر بالمتلف أو الغاصب في إلزامه بشراء المثل بأكثرمن قيمته؛ فقد يكون الثمن مجحفاً به،لاسيما إذا علم البائع بأن المتلف أو الغاصب ملزم بالشراء مهما بلغ الثمن؛ فقد يغالي فيه ويطلب ثمناً باهضاً. ولاريب أن حال التعدي -من غصب أو إتلاف ونحوهما- يناسبه التشديد؛ جزاء العدوان، ولكن مادام المالك سيحصل على عوض حقه عادلاً (وهوالقيمة) فلاحق له في إلحاق الضرر بالمتلف أو الغاصب؛ فلا ضرر ولاضرار، والظالم وإن ظلم لايظلم.

وأما قولهم: إن المثل كالعين؛ فغير مسلم، بدليل أنه لو وجدت العين ذاتها لكان الواجب أداءها بذاتها، لابدلها. وهذا أمر متفق عليه عند الجميع -كما تقدم-. ثم إن الغاصب قد تعدى على العين ولم يتعد على المثل، فإذا ألزم برد العين مهما كلفه ذلك كان هذا مناسباً لتعديه عليها. فأما تحصيل المثل بأكثر من قيمته فلا يلزمه؛ لعدم تعديه عليه. =

البدل»[1]. أما القيمي فإنه يضمن بالقيمة ابتداء؛ لأنه لامثل له فيطالب به، وفي تضمين القيمة تعويض لماليته[2].

وضمان المثلي بمثله محل اتفاق بين الفقهاء،جاء في موسوعة الإجماع[3]: «أجمعوا جميعاً على أن الرجل إذا استهلك لرجل مالاً مثلياً كالدراهم، والحبوب، ونحوهما مماتتماثل أجزاؤه وتتقارب صفاته أن عليه مثله لاقيمته».

أما ضمان القيمي بقيمته فمحل خلاف بين العلماء على قولين[4]:

= انظر: البناية ٣٤٢/٨، وشرح المجلة العدلية لسليم رستم ص٤٩٠، وشرح الخرشي ١٣٣/٦، وروضة الطالبين ٢٠/٥و٢٥، ومغني المحتاج ٢٨٢/٢ - ٢٨٤، وتكملة المجموع ٣٣٨/١٤، والإنصاف ١٩١/٦، والكافي لابن قدامة ٤٠٣/٢، والمغني ١٧٧/٥، والمبدع ١٨١/٥، وشرح منتهى الإرادات ٤١٩/٢، وفتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم ١٤٢/٨ و ١٤٣، ونظرية الضمان للزحيلي ص٩٣، والتعويض عن الضرر لمحمد المدني بوساق ص ٢٣٣.

(١) الوجيز للبورنو ص ٢١١. وانظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة: ٥٣، وقواعد المقري ٤٦٩/٢، وشرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٢٨٧.

(٢) انظر: ضمان المتلفات ص ١١٦، والمدخل الفقهي العام للزرقا ١٣٨/٣ و ١٣٩، فقرة: ٩١.

(٣) لسعدي أبو جيب ٦٩٨/٢. وانظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣٥٨/٢، وبداية المجتهد ٢٩٧/٢.

وعلى الرغم من حكاية الاتفاق على أن المثلي يضمن بمثله فإن ابن حزم ذكر قولاً بالضمان بالقيمة في كل شيء. وكذلك ذكر ابن القيم. ولم يذكرا له دليلاً. انظر: المحلى ٥٧٤/٨، المسألة رقم: ١٢٥٩، وأعلام الموقعين ٣٩٩/١.

(٤) يحسن التنبيه هنا إلى أنه قد وقع من عدد من الفقهاء تساهل في نسبة الأقوال في هذه المسألة إلى أصحابها؛ فقد نسب الشوكاني والصنعاني لبعض المذاهب أقوالاً تخالف مادون في كتبهم، ونسبت بعض كتب المذاهب إلى غيرها من المذاهب خلاف ماورد في كتبها.

انظر: تكملة البحر الرائق للطوري ١٢٥/٨، والمبسوط ٥١/١١، والمنتقى للباجي ٢٧٢/٥، وبداية المجتهد ٢٩٧/٢، وفتح الباري ٢١١/١٠، ونيل الأوطار ٨٤/٧، وسبل السلام شرح بلوغ المرام للصنعاني ٨٩/٣.

القول الأول: أن القيمي يضمن بالقيمة.

وهذا هو مذهب الحنفية[(١)]، والمالكية[(٢)]، والشافعية[(٣)]، والحنابلة[(٤)].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: حديث عبدالله بن عمر (رضي الله عنهما) أن النبي ﷺ قال: «من أعتق شركاً له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه، وإلا فقد عتق منه ماعتق»[(٥)].

وجه الاستدلال بالحديث: أن النبي ﷺ أمر بالتقويم في حصة الشريك لأنها متلفة بالعتق، ولم يأمر بالمثل. وهذا نص صريح في اعتبار القيمة فيما لامثل له. والنص الوارد في العبد يكون وارداً في إتلاف كل مالامثل له دلالة[(٦)].

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بمايأتي:

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٥٠/٧و١٥١، والمبسوط ٥١/١١.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٢٩٧/٢، وشرح الخرشي ١٣٥/٦- وذلك في المشهور عندهم-.

(٣) انظر: روضة الطالبين ١٨/٥، ومغني المحتاج ٢٨٤/٢.

(٤) انظر: المغني ١٧٧/٥ و ١٧٨، والإنصاف ١٩٣/٦.

(٥) تقدم تخريجه في ص ٤٩.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ١٥١/٧، وتكملة البحر الرائق ١٢٥/٨، وتهذيب الفروق ٢٠٥/٢، والمغني ١٧٨/٥.

أولاً - أن التضمين في هذا الحديث ليس من باب التضمين للإتلاف، وإنما هو من باب تملك الإنسان مال غيره بقيمته؛ فإن نصيب الشريك يملكه المعتق ثم يعتق عليه، فلابد من تقدير دخوله في ملكه أولاً؛ ليعتق عليه[١].

ثانياً - أن الشريك الذي أعتق نصيبه من العبد لم يستهلك شيئاً، ولم يغصب شيئاً، ولم يتعد أصلاً، بل أعتق حصته التي أباح الله له عتقها. وإنما جاء هذا الحكم بتضمينه تشريعاً من عندالله (تعالى) أنفذه، وليس لتعدٍ من المعتق[٢].

الجواب:

أجيب عن هذا: بأن الإتلاف يطلق -أيضاً- على إخراج الشيء من ملك صاحبه -كما سبق في تعريف الإتلاف[٣]-، والذي أعتق نصيبه وإن لم يتعد فإنه بعتقه حصته تسبب في إخراج باقي العبد من ملك شريكه، فكان بذلك متلفاً له معنى، فلزمه الضمان[٤].

ثالثاً (مما يتصل بالمناقشة)- أنه إذا كان الشريك الذي أعتق نصيبه مستهلكاً بذلك حصة شريكه -وبناء على هذا ضمّن القيمة- فإنه يلزم القائلين بذلك أن يضمّنوه القيمة مطلقاً (أي معسراً كان أم موسراً) كما يفعلون في كل مستهلك، وهم لايفعلون هذا هنا[٥].

---

(١) انظر: أعلام الموقعين ١/٤٠١.
(٢) انظر: المحلى ٨/٥٧٤، المسألة: ١٢٥٩.
(٣) انظر: ص ٩٥ و٩٦.
(٤) انظر: ضمان المتلفات ص ٥٧٨.
(٥) انظر: المحلى ٨/٥٧٤، المسألة: ١٢٥٩.

تابع للمناقشة:

قلت: ويمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث :بأن العتق أمر يتشوف إليه الإسلام ويحض عليه ،ولهذا شرع في كثير من الكفارات. ومن هنا جعل إعتاق بعض العبد سبباً لإعتاق باقيه ؛ليكمل عتقه. وجعل على المعتق ضمان نصيب شريكه بقيمته، ولو جعل ضمانه بالمثل لما تحقق هذا المعنى.

الدليل الثاني: أن القيميات لاتتساوى أجزاؤها، وتتباين صفاتها، فالقيمة فيها أعدل وأقرب[١].

القول الثاني: أن كل شيء يضمن بمثله من جنسه ماأمكن، ولايصار إلى القيمة إلا إذا عدم المثل. ومن ذلك القيمي.

وهذا القول منسوب للشافعي[٢]، وهو رواية عن أحمد[٣] اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية[٤]، وتلميذه ابن القيم[٥]، وهو قول ابن حزم وأصحابه[٦].

---

(١) انظر: المغني ١٧٨/٥، وشرح منتهى الإرادات ٤١٩/٢.

(٢) نسبه ابن بطال إلى الشافعي، واستدرك عليه ابن حجر بأن في إطلاقه عنه نظراً. انظر: فتح الباري ٢١١/١٠.

(٣) انظر: المبدع ١٨٢/٥، والإنصاف ١٩٣/٦.

(٤) انظر :مجموع الفتاوى ٥٦٣/٢٠ و٣٣٣/٣٠ ،والاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي ص١٦٥ ،وقد قيد شيخ الإسلام ذلك بمراعاة القيمة؛بأن تكون قيمة المالين واحدة -ما أمكن-.

(٥) انظر: أعلام الموقعين ٣٩٨/١-٤٠٣و٦/٢، والتقريب لفقه ابن القيم للدكتور: بكر أبو زيد ٥٣١/٣. ويلحظ أن ابن القيم قيد ذلك بمراعاة القيمة -كما فعل شيخه ابن تيمية-.

(٦) انظر: المحلى ٥٧٤/٨، المسألة: ١٢٥٩. ويرون أنه إن عدم المثل فالمضمون له مخيّر بين أن يمهل الضامن (أي الغارم) حتى يوجد المثل، وبين أن يأخذ القيمة. هذا، وممن قال بهذا القول -أيضاً- :شريح، وقتادة، والعنبري، والدارمي.
انظر: المحلى ٥٧٦/٨، المسألة: ١٢٥٩، والمغني ١٧٧/٥، وأعلام الموقعين ٤٠١/١.

الأدلة:

من أبرز مااستدل به أصحاب هذا القول مايأتي:

الدليل الأول: عموم قول الله (تعالى): ﴿ ... فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ .. ﴾ [**البقرة**: ١٩٤].

وقوله (سبحانه): ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾ [**النحل**: ١٢٦].

وقوله (سبحانه): ﴿ .. فَـَٔاتُوا۟ ٱلَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَٰجُهُم مِّثْلَ مَآ أَنفَقُوا۟ .. ﴾ [**الممتحنة**: ١١].

قالوا: وهذا ونحوه عموم في جميع الأشياء كلها يدل على وجوب المثل من غير تمييز بين مثلي وقيمي[(١)].

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذه الآيات :بأنها لاتنافي ماذكر أصحاب القول الأول من ضمان القيمي بالقيمة؛ فإن القيمة تعد مثلاً للشيء من حيث المالية؛ ذلك أن المثل مثلان: مثل في الصورة والمعنى، وهو المثل في المثليات. ومثل في المعنى دون الصورة ،وهو القيمة. فكانت هذه الآيات شاهدة لأصحاب القول الأول[(٢)].

وعندي أن في هذه المناقشة نوع تكلف، وصرفاً للآيات عن ظاهرها.

الدليل الثاني: قول الله (تعالى) - في جزاء الصيد حال الإحرام-:

---

(١) انظر: الجامع لأحكام القرآن ٣٥٧/٢، ومجموع فتاوى ابن تيمية ٥٦٤/٢٠، وأعلام الموقعين ٦/٢، والمبدع ١٨٢/٥.

(٢) انظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ٢٢٣/٥، وتكملة البحر الرائق ١٢٥/٨.

﴿..فَجَزَآءٌ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ..﴾ [المائدة: ٩٥].

وجه الاستدلال: أن الله (تعالى) نص على ضمان الصيد بمثله من النعم، فيكون ذلك حكماً عاماً في كل إتلاف، بل من باب أولى؛ فإن المماثلة بين بعير وبعير أقرب من المماثلة بين النعامة والبعير[(١)].

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذه الآيات: بأن «الحكم في جزاء الصيد حكم خاص في التقييد. وحقوق الله (تعالى) تجري فيها المساهلة، ولا تحمل على الاستقصاء وكمال الاستيفاء كحقوق الآدميين»[(٢)].

قال العز بن عبدالسلام[(٣)]: «ولايجوز القياس على جبر الصيد بالمثل من النعم؛ فإن ذلك تعبد حائد عن قواعد الجبر».

الدليل الثالث: أن النبي ﷺ اقترض بعيراً، فرد بدله بعيراً، ولم يرد القيمة[(٤)].

---

(١) انظر: بداية المجتهد ٢/٢٩٧، وتهذيب الفروق٢/٢٠٥، وأعلام الموقعين١/٣٩٩، ومعالم السنن للخطابي -المطبوع مع سنن أبي داود- ٣/٨٢٨.

(٢) معالم السنن للخطابي -المطبوع مع سنن أبي داود- ٣/٨٢٨. وفي بعض عبارته غموض.

(٣) قواعد الأحكام ١/١٥٣.

(٤) انظر: المغني ٥/١٧٨، ومجموع فتاوى ابن تيمية ٢٠/٥٦٣، وأعلام الموقعين ١/٣٩٩.
ونص هذا الحديث: «أن رسول الله ﷺ استسلف من رجل بكراً، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبارافع أن يقضي الرجل بكره، فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلاخياراً رباعياً. فقال: أعطه إياه؛ إن خيار الناس أحسنهم قضاء».أخرجه مسلم في صحيحه -كتاب المساقاة- باب من استسلف شيئا فقضى خيراً منه، وخيركم أحسنكم قضاء - ٣/١٢٢٤، رقم: ١٦٠٠. من حديث أبي رافع. وله ألفاظ أخرى عنده متقاربة.

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا: بأن النبي ﷺ -كما ورد في الحديث -رد بعيراً خيراً من البعير الذي استسلفه؛ فقد تبرع من عنده بزيادة عن عوض البعير الذي اقترضه. فلما كان البعير الذي رده خيراً من الذي اقترضه كان ذلك مغنياً عن القيمة بل هو خير منها للمقرض؛ إذ فيه عوض بعيره وزيادة[(١)].

الجواب:

يمكن الجواب عن هذه المناقشة: بأن النبي ﷺ -كما ورد في بعض روايات الحديث- كان يريد أن يرد إلى المقرض مثل بعيره، فلما أخبر بأنه لايوجد إلا أفضل من بعير المقرض أمرهم بأن يعطوه إياه تفضلاً منه ﷺ. فالذي منع من إعطاء النبي ﷺ الرجل مثل بعيره هو عدم وجود المثل، ولو كان موجوداً لأعطاه إياه.

الدليل الرابع: ماروى أنس رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ كان عند بعض نسائه، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين بقصعة[(٢)] فيها طعام، فضربت بيدها، فكسرت القصعة، فضمها، وجعل فيها الطعام، وقال: كلوا. وحبس الرسول والقصعة حتى فرغوا فدفع القصعة الصحيحة، وحبس المكسورة»[(٣)].

وماروت عائشة[(٤)] (رضي الله عنها) قالت: «مارأيت صانعاً طعاماً مثل

---

(١) وانظر: المغني ١٧٨/٥ هامش ٢.

(٢) القصعة -بفتح القاف-: وعاء يؤكل فيه ويثرد، وكان يتخذ من الخشب -غالباً-. انظر: المعجم الوسيط ٧٦٨/٢.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه -كتاب المظالم- باب إذا كسر قصعة أو شيئاً لغيره- ١٠٨/٣.

(٤) هي: أم عبدالله، عائشة بنت أبي بكر الصديق. ولدت قبل الهجرة بتسع سنين. =

صفية[1]، صنعت لرسول الله ﷺ طعاماً فبعثت به، فأخذني أفكل[2]،فكسرت الإناء، فقلت: يارسول الله، ماكفارة ماصنعت ؟ قال: إناء مثل إناء، وطعام مثل طعام»[3].

وجه الاستدلال: من الحديثين أنه في الحديث الأول دفع النبي ﷺ القصعة الصحيحة للرسول عوضاً عن القصعة المكسورة. وفي الحديث الثاني قال لعائشة: «إناء مثل إناء». وفي هذا دليل على أن القيمي يضمن بمثله، ولايضمن بالقيمة إلا عند عدم المثل؛ لأن القصعة تعد من القيميات، وقد أوجب النبي ﷺ فيها قصعة مثلها[4].

= إحدى أمهات المؤمنين، تزوجها النبي ﷺ وهي بنت ست، ودخل بها في السنة الأولى من الهجرة وهي بنت تسع، وتوفي عنها وهي بنت ثمان عشرة. وكانت أحب نسائه إليه، وأكثرهن رواية للحديث عنه. فقيهة عالمة بالفرائض وأشعار العرب. توفيت بالمدينة سنة ٥٨ هـ - على الراجح -.

انظر: الإصابة ٣٨/١٣، وحلية الأولياء ٤٣/٢.

(١) هي: صفية بنت حيي بن أخطب، من بني النضير. أخذت في سبي يوم خيبر ،فأسلمت، فأعتقها النبي ﷺ وتزوجها، فصارت إحدى أمهات المؤمنين. كانت عاقلة فاضلة. توفيت سنة ٥٢هـ.

انظر: الإصابة ١٤/١٣، وحلية الأولياء ٥٤/٢.

(٢) الأفكل -بفتح الهمزة، وإسكان الفاء، وفتح الكاف- (والمعنى: أخذتني رعدة الأفكل): الرعدة من برد أو خوف. والمراد أنها لمارأت حسن الطعام غارت وأخذتها مثل الرعدة.

انظر: النهاية لابن الأثير ٤٦٦/٣، ومعالم السنن ٨٢٧/٣، ونيل الأوطار ٨٥/٧.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه -كتاب البيوع والإجارات- باب فيمن أفسد شيئا يغرم مثله - ٨٢٧/٣، برقم: ٣٥٦٨. من طريق جسرة بنت دجاجة عن عائشة. وسكت عنه.

قال الخطابي :«في إسناد الحديث مقال» معالم السنن ٨٢٨/٣.

وقال ابن حجر: «إسناده حسن» فتح الباري ٢١١/١٠.

(٤) انظر: الجامع لأحكام القرآن ٣٥٧/٢ ،وبداية المجتهد ٢٩٧/٢، وتهذيب الفروق ٢٠٥/٢، والمغني ١٧٧/٥، والمبدع ١٨٢/٥، وأعلام الموقعين ٣٩٩/١ و ٤٠٠، =

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذين الحديثين بمايأتي :

أولاً - أن الحديثين يحتملان عدة احتمالات، منها :

١ - أن تكون القصعتان ملكاً للنبي ﷺ في بيتي زوجتيه، فعاقب الكاسرة بجعل القصعة المكسورة في بيتها وجعل الصحيحة في بيت صاحبة المكسورة، ولم يكن هناك تضمين [١].

وبعبارة أخرى « أن هذا طعام وإناء حملا من بيت صفية. وماكان في بيوت أزواجه ﷺ من طعام ونحوه فإن الظاهر منه والغالب عليه أنه ملك له، وللمرء أن يحكم في ملكه، وفيما تحت يده مما يجري مجرى الأملاك فيما يراه أرفق إلى الصلاح وأقرب. وليس ذلك من باب مايحمل عليه الناس من حكم الحكام في أبواب الحقوق والأموال»[٢].

٢ - «أن الرد كان على طريق المروءة ومكارم الأخلاق لاعلى طريق الضمان، وقد كانت القصعتان لرسول الله ﷺ » [٣].

٣ - أن تكون القصعتان لهما (أي للكاسرة والتي بعثت بالطعام) ولكن النبي ﷺ رأى ذلك سداداً بينهما فرضيتا بذلك[٤].

= والمحلى ٥٧٥/٨ المسألة: ١٢٥٩.

(١) انظر: فتح الباري ٢١١/١٠، ونيل الأوطار ٨٤/٧.

(٢) معالم السنن ٨٢٨/٣. وانظر: المنتقى للباجي ٢٧٢/٥.

(٣) المبسوط ٥١/١١. وانظر: تكملة البحر الرائق ١٢٥/٨.

(٤) انظر: فتح الباري ٢١١/١٠، والمغني ١٧٨/٥.

أو بعبارة أخرى «لوسلمنا أن القصعتين للمرأتين لم يكن في ذلك حجة إذا اتفق الجاني والمجني عليه على الرضا بها، وإنما يجب ماقلناه من القيمة إذا أبيا ذلك أو أباه أحدهما. ويحتمل أن يكون النبي(صلى الله عليه وسلم) رأى ذلك سداداً في الأمر، فرضيته التي هو في بيتها، وانتقل إلى الأخرى فرضيته. وليس في الأمر مايدل على أن إحداهما أبت ذلك فحكم به »[١].

٤ - «أن يكون ذلك في الزمان الذي كانت العقوبة فيه بالمال، فعاقب النبيﷺ الكاسرة بإعطاء قصعتها للأخرى »[٢].

ثانياً - أن هذه واقعة عين لاعموم فيها[٣].

الجواب:

أجيب عن هذه المناقشة: بأنه قد ورد في بعض روايات الحديث أن النبي ﷺ قال: «من كسر شيئاً فهوله، وعليه مثله»[٤]، وهذا يقتضي أن يكون هذا الحكم حكماً عاماً لكل من وقع له مثل ذلك[٥]. وفي هذا استبعاد لتلك الاحتمالات التي تفتقر إلى الدليل -أصلا-، واستبعاد لأن تكون تلك الحادثة واقعة عين لاعموم فيها.

---

(١) المنتقى للباجي ٢٧٢/٥. وانظر: معالم السنن ٨٢٨/٣.

(٢) فتح الباري ٢١١/١٠. وانظر: نيل الأوطار ٨٤/٧.

(٣) انظر: المرجعين نفسيهما.

(٤) ذكر هذه الرواية ابن حجر في فتح الباري ٢١١/١٠، وعزاها لابن أبي حاتم.

(٥) انظر: المرجع نفسه.

الدليل الخامس: ماورد عن عثمان وابن مسعود[1](رضي الله عنهما) أنهما قضيا على من استهلك فصلاناً بفصلان مثلها[2].

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا الأثر: بأنه لم يكن على طريق القضاء بالضمان، وإنما كان على سبيل الصلح بالتراضي؛ لأن المتلف لم يكن عثمان رضي الله عنه. ووجوب الضمان على المتلف. والإنسان غير مؤاخذ بجناية بني عمه إلا أن عثمان رضي الله عنه كان يتبرع بأداء مثل ذلك عن بني عمه؛ فإن أصل هذه القصة أن أعرابياً أتى عثمان بن عفان رضي الله عنه فقال: إن بني عمك عدوا على إبلي فقطعوا ألبانها وأكلوا فصلانها. فقال له عثمان: إذاً نعطيك إبلاً مثل إبلك، وفصلاناً مثل فصلانك. قال: إذاً تتقطع ألبانها، ويموت فصلانها حتى تبلغ الوادي. فغمزه بعض القوم بعبدالله بن مسعود رضي الله عنه فقال: بيني وبينك عبدالله. فقال عثمان رضي الله عنه: نعم. فقال عبدالله رضي الله عنه: أرى أن يأتي هذا واديه فيعطى ثمة إبلاً مثل إبله، وفصلاناً مثل فصلانه. فرضي عثمان رضي الله عنه بذلك وأعطاه[3].

---

(١) ابن مسعود هو: أبو عبدالرحمن، عبدالله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي. صاحب رسول الله ﷺ. أسلم قديماً، وهاجر الهجرتين، وشهد بدراً والمشاهد بعدها. كان خادم رسول الله ﷺ، وصاحب سره، وحدث عنه بالكثير توفي بالمدينة سنة ٣٢هـ -على الأصح-.
انظر: الإصابة ٢١٤/٦، وحلية الأولياء ١٢٤/١.

(٢) انظر: أعلام الموقعين ٤٠١/١. وهذا الأثر أورده ابن حزم في المحلى ٥٧٥/٨ بصيغة التمريض. ويلحظ أنه ينص على أن عثمان وابن مسعود(رضي الله عنهما) كليهما قد قضيا على المستهلك، بينما يدل سياق القصة -كما ورد في مناقشة الدليل- على أن عثمان رضي الله عنه هو المقضي عليه.

(٣) انظر: المبسوط ٥٢/١١ و ٥٣.

الجواب:

يمكن أن يجاب عن هذه المناقشة: بأنه لادليل على أن ماجاء في هذا الأثر من إعطاء الفصلان بدل الفصلان كان على سبيل الصلح بالتراضي؛ فهذا مجرد احتمال. بل إن ظاهر الأثر -كما يلحظ من سياق القصة- أنه كان على طريق القضاء بالضمان، ولايمنع من هذا كون الضامن غير المتلف؛ فإن الشخص قد يغرم ماأتلفه غيره على سبيل الإعانة له، وماأشبه ذلك. ومما يؤيد أن إعطاء عثمان للأعرابي فصلاناً بدل فصلانه كان على طريق الضمان أمران:

الأول: قول عثمان رضي الله عنه للأعرابي «إذاً نعطيك إبلاً مثل إبلك، وفصلاناً مثل فصلانك». وقول عبدالله بن مسعود رضي الله عنه «فيعطى ثمة إبلاً مثل إبله، وفصلاناً مثل فصلانه».

الثاني: أن الأعرابي حكّم ابن مسعود رضي الله عنه، فكان ماقاله ابن مسعود من أن الأعرابي يأتي الوادي فيعطى إبلاً مثل إبله، وفصلاناً مثل فصلانه حكماً بالضمان.

الدليل السادس: ماورد عن عدد من الصحابة كعمر وعثمان (رضي الله عنهما) أنهم قضوا بضمان ولد المغرور بمثله[1].

الدليل السابع: أنه إذا كان مثل الحيوان والآنية والثياب ونحوه من كل وجه متعذّراً فإن الأمر دائر بين شيئين:

---

(١) انظر: المحلى ٥٧٥/٨، المسألة: ١٢٥٩، ومجموع فتاوى ابن تيمية ٥٦٣/٢٠ و٣٠/ ٣٣٣، وأعلام الموقعين ٦/٢. وللوقوف على عدد من هذه الآثار راجع مصنف عبدالرزاق -باب الأمة تغرّ الحر بنفسها- ٢٧٧/٧ ومابعدها.

إما أن يضمنه بالقيمة، وهي نقود مخالفة للمضمون في الجنس والصفة والمقصود والانتفاع، وإن كانت تساويه في المالية. وإما أن يضمنه بالمثل -بحسب الإمكان- المساوي له في الجنس والصفة والمقصود والانتفاع مع مراعاة القيمة؛ فهنا المالية مساوية كما في النقد، وامتاز هذا بالمشاركة في الجنس والصفة فكان أمثل، وماكان أمثل فهو أعدل، فيجب الحكم به إذا تعذر المثل من كل وجه[1]. «والتماثل من كل وجه متعذر حتى في المكيلات، فضلاً عن غيرها؛ فإنه إذا أتلف صاعاً من بر فضمن بصاع من بر لم يعلم أن أحد الصاعين فيه من الحب ماهو مثل الآخر، بل قد يزيد أحدهما على الآخر، ولهذا قال (تعالى): ﴿ ..وَأَوْفُواْ ٱلْكَيْلَ وَٱلْمِيزَانَ بِٱلْقِسْطِ لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا... ﴾ [الأنعام: ١٥٢]، فإن تحديد الكيل والوزن مما قد يعجز عنه البشر، ولهذا يقال: هذا أمثل من هذا، إذا كان أقرب إلى المماثلة منه؛ إذا لم تحصل المماثلة من كل وجه»[2].

الدليل الثامن: «أن منفعة الشيء قد تكون هي المقصودة عند المتعدى عليه»[3].

الترجيح:

الذي أختاره في هذه المسألة أن الشيء يضمن بمثله من جنسه -ماأمكن- مع مراعاة التساوي في القيمة، أو التقارب بحيث لايوجد فرق يعتد به؛ وذلك لما يأتي :

---

(١) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٥٦٤/٢٠، وأعلام الموقعين ٧/٢.

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية ٥٦٥/٢٠. وهذا نص كلامه، ولعل صواب العبارة الأخيرة هو: «إذ لاتحصل».

(٣) بداية المجتهد ٢٩٧/٢. وانظر: تهذيب الفروق ٢٠٥/٢.

١- وجاهة الأدلة التي أوردها أصحاب القول الثاني -في الجملة-، لاسيما الأول، والرابع، والسابع.

٢- أنه لايوجد نص -فيما أعلم- يحدد مايكون به ضمان الأشياء، وإنما دلت عمومات نصوص الشريعة وقواعدها على إزالة الضرر، وأنه يدفع بقدر الإمكان. ومن هنا وجب أن يكون التعويض عادلاً بحيث يقترب من المعوض عنه بالقدر الممكن؛ ليكون أبلغ في إزالة الضرر. وعلى هذا فإن الأشياء جميعاً تضمن بما ماثلها من جنسها، وكان مساوياً لها في القيمة أو مقارباً، سواء أكانت مكيلة أم موزونة أم غير ذلك؛ لأن ماجمع بين المساواة في القيمة والمماثلة في الصورة - وهو من نفس الجنس- محقق للعدل المطلوب في التعويض.

هذا؛ ويمكن -في نظري- أن يختفي الخلاف في هذه المسألة إذا عرّف المثلي بالتعريف المرن الذي سبق بيانه[١]؛ وهو: ماتماثلت أفراده بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض دون فرق مطلقاً، أو مع فرق يسير لايعتد به.

---

(١) انظر: ص ١٥٣.

المطلب الثاني[1]
في
تقويم المنافع

أولاً - تعريف المنافع :

أ - تعريف المنافع -لغة- :

المنافع جمعٌ مفرده: منفعة، وهي اسم مصدر من الفعل: نفع. وأما معناها فقد قال عنه ابن فارس[2]: «النون والفاء والعين: كلمة تدل على خلاف الضر، ونفعه ينفعه نفعاً، وانتفع بكذا» .

وقال ابن منظور[3]: «والنفع: ضد الضر .... وفلان ينتفع بكذا وكذا، ونفعت فلاناً بكذا فانتفع به» .

وقال الفيومي[4]: «النفع: الخير، وهو مايتوصل به الإنسان إلى مطلوبه، يقال: نفعني كذا، ينفعني نفعاً، ونفيعة، فهو نافع ... وانتفعت بالشيء، ونفعني الله به، والمنفعة اسم منه» .

فيؤخذ مما تقدم أن المنفعة تطلق في اللغة على كل مايمكن استفادته من الشيء، عرضاً كان؛ كسكنى الدار، وركوب السيارة، أم مادة؛ كثمر الشجر، ولبن الشاة، وماأشبه ذلك .

---

(١) أفدت في كتابة هذا المطلب -في المقام الأول- من المراجع الآتية: ضمان المتلفات، وتوظيف الأموال، وأحكام التصرف في المنافع، ونزع الملكية الخاصة.

(٢) مقاييس اللغة ٤٦٣/٥، مادة: نفع، من باب: النون والفاء ومايثلثهما.

(٣) لسان العرب ٣٥٨/٨، مادة: نفع.

(٤) المصباح المنير ٨٤٩/٢، مادة: نفع.

ب - تعريف المنافع -اصطلاحاً- :

١ - تعريف الحنفية :

« ... المنافع زوائد تحدث في العين شيئاً فشيئاً ... لاتبقى وقتين ولكنها أعراض»[١].

ويظهر على هذا التعريف بعض الاضطراب؛ حيث عرفت المنافع -أولاً- بأنها زوائد، ثم وصفت بأنها أعراض. والأعراض قائمة بالعين متعلقة بها وليست مستقلة خارجة عنها، والزوائد شيء مستقل منفصل عن ذات الشيء .

٢ - تعريف المالكية :

«مالاتمكن الإشارة إليه حساً دون إضافة،يمكن استيفاؤه،غير جزء مما أضيف إليه»[٢].

ويتبين من هذا التعريف أن المنفعة شيء لايمكن الإشارة إليه حساً إلا بقيد الإضافة مثل ركوب السيارة. وعمل العامل، بخلاف السيارة والعامل؛ فإنه يمكن الإشارة إليهما حساً من غير إضافة .

وعبارة «يمكن استيفاؤه» تخرج العلم والقدرة ونحوهما؛ لأنه لايمكن الإشارة إليهما حساً إلا بإضافتهما، فتقول: علم زيد، وقدرة عمرو. ولكن لايمكن استيفاؤهما .

وعبارة «غير جزء مما أضيف إليه» تخرج نصف الدار، ونصف

---

(١) المبسوط ١١/٧٨و٧٩. وانظر: بدائع الصنائع ٧/١٤٥.

(٢) تهذيب الفروق ٤/٨. وانظر: مواهب الجليل ٥/٤٢١.

السيارة، ونحو ذلك مشاعاً؛ فإنه يصدق عليه -وهو مشاع- أنه لايمكن الإشارة إليه إلا مضافاً، ويمكن أخذ المنفعة منه، ولكنه جزء مما أضيف إليه[1].

٣ - تعريف الشافعية :

«المنافع هي الفائدة المستفادة من الأعيان، عينية كانت أم عرضية»[2].

فالمنافع -على هذا التعريف - تقابل الأعيان التي هي الذوات القائمة بنفسها. وهذا ظاهر في المنافع العرضية. أما المنافع العينية المشار إليها في التعريف فإنها وإن كانت عينية إلا أنها غير قائمة بنفسها، بل متصلة بغيرها. وبهذا فارقت الأعيان .

ويؤخذ من هذا التعريف أن المنافع تشمل كل مايستفاد من الأعيان ولو كان منفصلاً عنها بشكل محسوس، مثل: الثمرة، والأجرة. وعلى هذا فالمنافع نوعان :

الأول: منافع عينية، مثل: الثمرة، ونحوها مما يتجدد ويستخلف بدله مع بقاء العين التي نتج منها؛ لأن ذلك شيء محسوس .

الثاني: منافع عرضية ليست مستقلة بذاتها وإنما هي متعلقة بالذات المستفادة منها، مثل: منافع السكنى والركوب .

---

(١) وانظر: تهذيب الفروق ٨/٤.

(٢) تحفة المحتاج بشرح المنهاج للهيتمي -المطبوع بهامش حواشي الشرواني والعبادي على التحفة- ٦١/٧.

٤ - تعريف الحنابلة :

عرف ابن القيم المنافع التي يرد عليها عقد الإجارة بقوله[١]: «هي أعراض قائمة بغيرها، لاأعيان قائمة بنفسها» .

فالمنافع - على هذا التعريف- لاتطلق إلا على الأعراض المتعلقة بالعين. إلا أن البهوتي أطلق المنافع على الذوات المستفادة من الأعيان كالثمرة ونحوها[٢]-أيضاً-.

وعند تأمل ماتقدم من تعريفات المنافع عند الفقهاء يتبين: أن الحنفية، والمالكية، وابن القيم جعلوا المنافع العرض الذي لايقوم بذاته، وإنما هو متعلق بالعين التي يستوفى منها كسكنى المنازل، وركوب السيارات، ونحو ذلك. وأن الشافعية، والبهوتي قد جعلوا المنافع شاملة -بالإضافة إلى ذلك- للفوائد العينية المستفادة من الأعيان التي تنفصل عنها مثل: لبن البهيمة، وصوفها، وثمر الشجرة، وأجر الدار، والسيارة، وماأشبه ذلك.

وعند النظر في إطلاقات أكثر الفقهاء لكلمة: المنافع، يلحظ أنهم لايطلقونها إلا على الفوائد العرضية. ومن شواهد ذلك أن الكاساني منع إجارة أعيان لغرض تحصيل أشياء عينية تخرج منها؛ مثل: إجارة الشجرة من أجل ثمرتها، وإجارة الشاة من أجل لبنها، وصوفها، أوولدها. وعلل لذلك: بأن الإجارة بيع المنفعة، وهذه أعيان وليست بمنافع[٣].

---

(١) أعلام الموقعين ٢/٢٢. ويحتمل أن يكون هذا تعريفاً من ابن القيم للمنافع التي يرد عليها عقد الإجارة وحسب، وليس تعريفاً للمنافع بشكل عام.

(٢) انظر: كشاف القناع ٤/٣٧٣.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٤/١٧٥.

فهذا وشبهه مما ذكره الفقهاء في كتبهم[١] يدل على أن أكثر الفقهاء لايطلقون المنافع إلا على ماكان عرضاً. وأما ماذهب إليه بعض فقهاء الشافعية، والبهوتي من الحنابلة من إطلاق المنافع على الفوائد العينية التي تنفصل عن العين فهو نوع توسع لُحظ فيه المعنى اللغوي للمنفعة، بينما يطلق على هذه الأشياء -عند الفقهاء- اسم: الغلة[٢].

وبناء على هذا يكون الفرق بين المنافع والغلات مايأتي:

المنافع هي الأشياء العرضية المستفادة من الأعيان كسكنى المنازل، وركوب السيارات، وخدمة الأجراء. وأما الغلات فهي الأشياء الذاتية المستفادة من الأعيان كأجرة المنازل، وثمر الشجر، وألبان البهائم .

التعريف المختار للمنافع :

عند النظر في تعريفات الحنفية، والمالكية، وابن القيم الذين عرفوا

---

(١) ومن ذلك ماذكره الدسوقي بقوله «وإطلاق الإجارة على العقد على الشجر لأخذ ثمره، وعلى العقد على الشاة لأخذ لبنها مجاز؛ لأنه ليس فيهما بيع منفعة، وإنما فيهما بيع ذات». حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٢٠.

وقال الرملي -بعد أن ذكر جواز الوصية بمنافع العبد والدار «وغلة الحانوت (أي أجرته)-: «وماقتضاه عطف الغلة على المنفعة من تغايرهما صحيح». نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٦/٨٣.

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية «لانسلم أن الإجارة لاتكون إلا على المنافع فقط، بل الإجارة تكون على كل مايتجدد ويحدث ويستخلف بدله مع بقاء العين كمياه البئر وغير ذلك، سواء كان عيناً أو منفعة». مجموع الفتاوى ٣٠/١٩٩.

(٢) كما سبق في كلام الرملي المنقول عنه في الهامش السابق. وهذا هو المعنى اللغوي للغلة أيضاً، فقد قال الفيروزابادي «والغلة: الدخل من كراء دار، وأجر غلام، وفائدة أرض». ترتيب القاموس المحيط ٣/٤١٣، مادة: غلّ.

ويرى بعض الباحثين أن هذا كله يسمى منفعة، وإنما هو بإطلاقين: عام، وخاص. فالمنفعة بالإطلاق العام هي الفائدة المقصودة من الأعيان سواء كانت هذه الفائدة معنوية كسكنى الدار، أم حسية كالأجرة، والثمرة. أما بالإطلاق الخاص فهي مقصورة على الفائدة المعنوية. انظر: توظيف الأموال ١/١٢ هامش ١.

المنافع بناء على أنها الأشياء العرضية يتبين أن تعريف الحنفية يظهر عليه بعض الاضطراب -كماتقدم-[1]، وهو أيضاً غير مانع؛ حيث لم يقيد الأعراض بأنها يمكن استيفاؤها من الأعيان؛ ليخرج بذلك العلم، والقدرة، ونحوهما مما لايمكن استيفاؤه. ومثله في هذا تعريف ابن القيم؛ فهو غير مانع أيضاً .

وأما تعريف المالكية ففيه غموض. وشأن التعريفات أن تكون واضحة بعيدة عن الغموض؛ لأن الغرض منها توضيح المعرّف وتفسيره، فكيف تؤدي إلى ذلك وهي في نفسها تحتاج إلى توضيح ! .

وعلى هذا يمكن تعريف المنافع بما يأتي :

المنافع: أعراض مستفادة من الأعيان، يمكن استيفاؤها منها .

ثانياً - مالية المنافع :

سبق[2]-عند الكلام على تعريف المال- الإشارة إلى وجود خلاف بين الفقهاء في مالية المنافع، وذلك من خلال تعريفاتهم للمال؛ فإن منهم من عرّفه بمالايتصور وجوده إلا في الأعيان دون المنافع (وهم الحنفية)، بل صرح بعض الحنفية بتخصيص المال بالأعيان وإخراج المنافع. وآخرون (وهم المالكية، والشافعية، والحنابلة) عرفوا المال بما يصدق على الأعيان والمنافع، بل صرح بعضهم بشمول المال للمنافع. فتحصل من هذا أن الفقهاء مختلفون في مالية المنافع على قولين:

---

(١) انظر: ١٧٢.

(٢) انظر: ص ١٤١.

القول الأول: أن المنافع ليست أموالاً[1].

وهذا قول الحنفية[2] -في المشهور عنهم- .

الأدلة:

استدلوا بما يأتي :

الدليل الأول: ماورد أن عمر وعلياً (رضي الله عنهما) حكما في ولد المغرور أنه حر وفيه القيمة، وأوجبا على المغرور رد الجارية مع عقرها[3]، ولم يوجبا قيمة الخدمة مع علمهما أن المغرور كان يستخدمها، ومع طلب المدعي بجميع حقه. فلو كان ذلك واجباً لما جازلهما السكوت عن بيانه[4].

المناقشة:

يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الأثر بما يأتي :

---

(١) ومن باب أولى أن لاتكون متقومة عندهم؛ لأن المالية ركن في التقوم، فلا يثبت مع انتفائها.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٢/٥، وتبيين الحقائق ٢٣٤/٥.
على أن لبعض الحنفية عبارات تدل على أنهم يعتبرون المنافع أموالاً. من ذلك:
قول الكاساني « والمال قد يكون عيناً وقد يكون منفعة». بدائع الصنائع ٣٨٥/٧.
وقوله: «... لأن المنافع وإن كانت مالاً في نفسها لكنها ليست بمال الزكاة؛ لأنه لابقاء لها» بدائع الصنائع ٢٤/٢.
وقول السرخسي « ولئن سلمنا أن المنفعة مال متقوم فهو دون الأعيان في المالية». المبسوط ٧٩/١١.

(٣) قال الفيروزآبادي « العقر -بالضم-: دية الفرج المغصوب. وصداق المرأة» ترتيب القاموس المحيط ٢٧٢/٣، مادة: عقر.

(٤) انظر: المبسوط ٧٩/١١. وقد أورد ذلك عن عمر وعلي (رضي الله عنهما) ابن حزم في المحلى ٥٧٠/٨، ولكن ليس فيه أنهما أوجبا العقر. وانظر: مصنف عبدالرزاق ٢٧٨/٧ و ٢٧٩.

أولاً - أنه لم يثبت أن المغرور كان يستخدم الجارية .

ثانياً - أن دعوى مطالبة المدعي -في هذه القضية- بجميع حقه تحتاج إلى دليل .

ثالثاً - أنه لعل عمر وعلياً لم يحكما على المغرور بقيمة الخدمة لكونه لم يحصل منه تعدٍ؛ إذ هو مغرور .

الدليل الثاني: «أن صفة المالية للشيء إنما تثبت بالتموّل، والتموّل صيانة الشيء وادخاره لوقت الحاجة، والمنافع لاتبقى وقتين ولكنها أعراض؛ كما تخرج من حيّز العدم إلى حيّز الوجود تتلاشى، فلا يتصور فيها التموّل... والتقوّم لايسبق الوجود؛ فإن المعدوم لايوصف بأنه متقوّم؛ إذ المعدوم ليس بشيء، وبعد الوجود التقوّم لايسبق الإحراز والإحراز بعد الوجود لايتحقق فيما لايبقى وقتين، فكيف يكون متقوّماً ؟! ... فأما بالعقد فيثبت للمنفعة حكم الإحراز والتقوّم شرعاً بخلاف القياس، وكان ذلك باعتبار إقامة العين المنتفع بها مقام المنفعة لأجل الضرورة والحاجة، ولاتتحقق مثل هذه الحاجة في العدوان، فتبقى الحقيقة معتبرة، وباعتبارها ينعدم التقوّم»[1] .

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل بما يأتي :

أولاً - لايسلم بأن إمكانية حيازة الشيء شرط لماليته أو تقوّمه .

ثانياً - أنه على التسليم بذلك فإن المنافع تحاز بحيازة محالّها؛ فإن من يحوز بيتاً أوسيارة يمنع غيره من الانتفاع بها إلا بإذنه؛ وذلك لأن

---

(١) المبسوط ١١/٧٩.

الأعيان لاتقصد لذاتها، وإنما تقصد لما فيها من منافع .

ثالثاً - دعوى أن ثبوت التقوم للمنفعة في الشرع بالعقد بخلاف القياس غير مسلمة. والتفريق بين حال العقد وحال العدوان لاوجه له[1]، وماذكر من دعوى وجود الضرورة والحاجة في العقد وعدم تحقق مثل هذه الحاجة في العدوان غير مسلم، بل إن الحاجة داعية -أيضاً- في حال العدوان؛ من أجل صيانة الحقوق عن التعدي عليها .

القول الثاني: أن المنافع أموال .

وهذا قول المالكية[2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: أن الشارع أجاز أن تكون المنافع مهراً، وذلك كما في قصة شعيب مع موسى عليه السلام؛ حيث زوج شعيب ابنته لموسى وطلب منه أن يكون مهرها رعاية موسى لغنمه مدة ثمان سنوات. وفي ذلك قال الله (تعالى) -عن شعيب مخاطباً موسى-: ﴿ قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖ ... ﴾ [القصص: ٢٧].

وشرع من قبلنا شرع لنا إذا جاء في القرآن أو السنة الصحيحة ولم

---

(١) وانظر: قواعد الأحكام ١/١٥٥.

(٢) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٤٤٢، وشرح حدود ابن عرفة للرصاع ص٣٨٠.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٥/١٢، وتخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص٢٢٥.

(٤) انظر: المغني ٥/٢١٨، وشرح الزركشي ٤/١٨٢.

يظهر له ناسخ -على الراجح من أقوال العلماء[١]-، فكيف وقد جاء في شرعنا مايؤيده، وذلك كما في قصة الرجل الذي أراد أن ينكح امرأة ولم يجد مهراً، فزوجه إياها النبي ﷺ بما معه من القرآن؛ بأن يعلمها إياه[٢].

ورعاية الغنم وتعليم القرآن منفعة، وقد أجاز الشارع أن تكون مهراً، والمهر لايكون إلا مالاً، قال الله (تعالى): ﴿ ... وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ ... ﴾ [النساء: ٢٤].

فدل ذلك على أن المنفعة مال[٣].

الدليل الثاني: « أن المنافع هي الغرض الأظهر من جميع الأموال»[٤]، فالأعيان لاتراد لذاتها، بل لمالها من منافع، فإطلاق لفظ: المال على المنافع أحق من إطلاقه على الأعيان؛ والعين لاتسمى مالاً إلا لاشتمالها على المنافع، ولذلك لايصح بيعها بدونها[٥].

الدليل الثالث: أن ضمان المنافع بالعقد عليها بالإجارة دليل على كونها أموالاً[٦].

---

(١) انظر: روضة الناظر ٢/١٦٠ ومابعدها.

(٢) هذه القصة وردت في حديث طويل أخرجه مسلم في صحيحه -كتاب النكاح- باب الصداق، وجواز كونه تعليم قرآن، وخاتم حديد، وغير ذلك من قليل وكثير، واستحباب كونه خمسمئة درهم لمن لايجحف به -٢/١٠٤٠- برقم :١٤٢٥. عن سهل بن سعد رضي الله عنه.

(٣) انظر: الجامع لأحكام القرآن ١٣/٢٧٣ و ٢٧٤، وتخريج الفروع للزنجاني ص٢٢٧.
وفي معنى هذا الدليل ماذكره السرخسي بقوله :«والمنفعة تصلح أن تكون صداقاً، وشرط صحة التسمية أن يكون المسمى مالاً». المبسوط ١١/٧٨.

(٤) قواعد الأحكام ١/١٥٥.

(٥) انظر: تخريج الفروع للزنجاني ص٢٢٥، والمبسوط ١١/٧٨.

(٦) انظر: تخريج الفروع للزنجاني ص٢٢٦، والمبسوط ١١/٧٨و٧٩.

المناقشة:

تقدم[1] في الدليل الثاني لأصحاب القول الأول مايمكن اعتباره مناقشة لهذا الدليل، وذلك قولهم: إن ثبوت حكم التقوّم شرعاً للمنفعة بالعقد عليها خلاف القياس؛ من أجل الضرورة والحاجة، وهذه الحاجة لاتتحقق في حال العدوان .

الجواب:

ويجاب عن هذا: بماسبق[2] ضمن مناقشة الدليل الثاني لأصحاب القول الأول .

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه في هذه المسألة هو القول الثاني (وهو أن المنافع أموال)؛ وذلك لما يأتي:

١- وجاهة أدلته لاسيما الثاني؛ فإن المنافع هي المقصودة من الأعيان، لاذواتها. فذات الدار ،أو الأرض ،أو الثوب -مثلاً- إنما تطلب ويحصل المقصود بها من حيث إن الدار تسكن، والأرض تزرع، والثوب يلبس. فالناس لايبتغون الأعيان إلا طلباً لمنافعها، ولأجل منافعها يبذلون فيها الأموال. وأثمان الأشياء تقاس بين الناس بمنافعها، وكل مالامنفعة فيه لارغبة فيه، ولايطلبه أحد[3].

٢ - أن المنافع من جملة ما امتن الله به على عباده من النعم، قال

---

(١) انظر: ص ١٧٨.

(٢) انظر: ص ١٧٨، ١٧٩.

(٣) انظر: ضمان المتلفات ص١٠١ و ١٠٢.

(سبحانه): ﴿وَٱلۡأَنۡعَٰمَ خَلَقَهَاۗ لَكُمۡ فِيهَا دِفۡءٞ وَمَنَٰفِعُ وَمِنۡهَا تَأۡكُلُونَ﴾ [النحل: ٥]. ولايمتن الله (جل وعلا) على عباده بماليست له قيمة، أو ماكانت ماليته مهدرة[١].

٣ - أن القول بعدم اعتبار المنافع أموالاً يؤدي إلى ضياع كثير من الحقوق ،وفيه تسليط للظلمة على غصب أموال الناس والانتفاع بها دون مقابل. وهذا يخالف ماجاءت به الشريعة من حفظ أموال الناس وصيانتها. قال العز بن عبد السلام[٢]-عن المنافع-: «الشرع قد قوّمها... فلا فرق بين جبرها بالعقود وجبرها بالتفويت والإتلاف؛ لأن المنافع هي الغرض الأظهر من جميع الأموال، فمن غصب قرية، أودارا قيمتها[٣] في كل سنة ألف درهم، وبقيت في يده سبعين سنة ينتفع بها منافع تساوي أضعاف قيمتها ،ولم تلزمه قيمتها لكان ذلك بعيداً من العدل والإنصاف ،الذي لم ترد الشريعة بمثله ،ولابما يقاربه»

تنبيه: يبدو أن محل الخلاف[٤] بين الفريقين هو المنافع العرضية - التي سبق بيان أنها مراد أكثر الفقهاء عند استعمالهم لكلمة المنافع-، وليس محل الخلاف المنافع العينية كالثمرة، واللبن. ومما يؤيد هذا أمران، هما :

١- قول السرخسي[٥]-عند استدلاله لعدم مالية المنافع بأثر عمر، وعلي

---

(١) انظر: نزع الملكية الخاصة ص ٤٠.

(٢) قواعد الأحكام ١٥٥/١.

(٣) هكذا عبر، ويظهر لي أن مراده: «أجرتها»، التي هي قيمة المنفعة.

(٤) وانظر: نزع الملكية الخاصة ص ٣٨.

(٥) المبسوط ٧٩/١١.

في شـأن المغـرور بحرية الأمة- «وبيـان العقـر منهما (أي عمـر وعلي (رضي الله عنهمـا)) لايكون بياناً لقيمة الخدمة؛ لأن المستوفى بالوطء في حكم جـزء من العين ،ولهـذا يتـقـوّم عند الشـبـهـة، بخـلاف المنـفـعـة. والمعنى فيه أن المنفعة ليست بمال متقوّم، فلاتضمن بالإتلاف».

٢- مـاذكره أصحاب القـول الأول في دليلهم الثـاني على عدم ماليـة المنافع من أن المنافع لاتبقى وقتين، ولكنها أعراض ؛كما تخرج من حيّز العدم إلى حيّـز الوجود فـإنها تتلاشـى، فـلا يتـصـور فيـهـا التمـوّل. فإن هذا الكلام -كما هو ظاهر- منصب على المنافع العرضية .

ثمرة الخلاف :

من أبرز ثمـرات الخـلاف[1] في مـاليـة المنافع :ضـمـان منافع المغـصـوب،

---

(١) من ثمرات الخلاف في مالية المنافع -أيضاً- مايأتي :

١ - أن الحنفيـة عـرفوا الزكاة بـأنها: تمليك جـزء مال عيّنه الشـارع من مسلم فقيـر. .. إلخ. قالوا: وقولنا: «جزء مال» يخرج المنفعة.

٢ - أن الحنفيـة قالوا: لوشهد شخصان للمستأجر أنه استأجر هذه الدار، ثم رجعا عن شهادتهما بعد الحكم لاضمان عليهما. وعللوا لذلك: بأن الشـاهدين برجوعهما في هذه الحالة إنما أتلفا على المؤجر منفعة داره، والمنفعة ليست بمال.

٣ -أن المنفـعـة يجـوز أن تكون صـداقـاً -عند القـائلين بماليـتـهـا-، ولايجـوز ذلك -عندالقائلين بعدم ماليتها-؛ لأن الصداق لابد أن يكون مالاً، والمنفعة ليست بمال.

٤ - أن الشقص المدفوع مهراً يؤخذ بالشفعة -عند القائلين بمالية المنافع-، ولاتثبت فيه الشـفـعـة -عند القـائلين بعـدم مـاليتها-؛ وعلة ذلك عندهم: أن منافع البضع ليست بمال.

٥ - لو شهد شهود أن فلاناً طلق امرأته ،ثم رجعوا فإنهم يغرمون مهر المثل؛ بناء على أن منفعة البضع مال متقوم شرعاً، فكما تضمن بالإتلاف في العقد الصحيح والفاسد، وتقابل بـالبدل في الاختـلاع، فإيقـاع الحيلولة فيها من حيث اقتضاء الضمـان ملحق بالإتلاف. هذا على القول بمالية المنافع. أما على القول بعدم ماليتها فإن الشهود في هذه الحـالة لايغرمـون شيئاً؛ لأن منفعة البضـع ليست بمال، وإنما أوجب الشـرع القيمة على متلفها وألحقها بأطراف الآدمي، وسلك بها مسلك الأعيان؛ تعظيماً =

أو عدم ضمانها. فإذا غصب شخص شيئاً وانتفع به مدة، أو تركه[1] بدون انتفاع ،ثم رده إلى صاحبه، فهل يضمن منفعته، أولا يضمنها ؟ .

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول: أن منافع المغصوب غير مضمونة، فلا يلزم الغاصب شيء سواء استوفى منافع المغصوب أم عطلها .

وهذا هو مذهب الحنفية[2].

الأدلة:

استدلوا بما يأتي :

الدليل الأول: قول النبي ﷺ: «الخراج بالضمان»[3].

= لأمرها، وصيانة لها عن الإهدار على خلاف القياس. والشهود هنا لم يتلفوا أصلاً، فلا يغرمون.

انظر: الدر المختار مع حاشيته (رد المحتار)٢/٢٥٧، وشرح المجلة العدلية لسليم رستم ص١٠٧٥، وتخريج الفروع للزنجاني ص٢٢٧-٢٢٩.

(١) يعبر الفقهاء - كثيراً- عن انتفاع الغاصب بالمغصوب بـ :التفويت، وعن عدم انتفاعه به بـ: الفوات؛ حيث فاتت المنافع تحت يده عن غير استيفاء منه لها.
انظر: نهاية المحتاج ٥/١٦٨.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٧/١٤٥، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٦/٢٠٦، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٤٠.
واستثنى متأخروهم ثلاثة أشياء يضمن الغاصب منافعها، وهي:
١ - مال الوقف. ٢ - مال اليتيم. ٣ - المعد للاستغلال.
انظر: اللباب في شرح الكتاب ٢/١٩٥، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٦/٢٠٦، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٤٠.

(٣) انظر: المبسوط ١١/٧٧، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٧٦، والمغني ٥/٢١٧.
والحديث أخرجه أبوداود في سننه -كتاب البيوع والإجارات -باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله ،ثم وجد به عيباً- ٣/٧٧٧ -برقم: ٣٥٠٨- ٣٥١٠. عن عائشة (رضي الله عنها) من ثلاث طرق؛ ضعّف إحداها، وسكت عن الأخريين. =

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ جعل خراج الشيء لمن هو في ضمانه؛ والمغصوب مضمون على الغاصب طيلة مدة الغصب، فكان خراجه له؛ فالغنم بالغرم .

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث من ثلاثة وجوه :

الوجه الأول: من حيث ثبوته؛ فالحديث متكلم فيه[1].

الوجه الثاني: من حيث مدلوله؛ فالحديث إنما ورد في الشيء يشتريه الشخص وينتفع به ،ثم يجد به عيباً؛ فيرده؛ فقد جاء في بعض طرق الحديث بيان سببه؛ وهو أن رجلاً ابتاع غلاماً، فأقام عنده ماشاء الله أن يقيم، ثم وجد به عيباً، فخاصم البائع إلى النبي ﷺ، فرده عليه، فقال البائع: يارسول الله، قد استغلّ غلامي. فقال رسول الله ﷺ: «الخراج بالضمان» .

فالحديث إنما جاء في البيع، وهو عقد يكون بالتراضي. وليس الغصب بعقد عن تراضٍ، وإنما هو عدوان. فجعل خراج المبيع – هنا– للمشتري إنما كان لأن المشتري قد ملك المبيع ملكاً صحيحاً، فيكون قد استغلّ ماله، بخلاف حال الغصب؛ فإن الغاصب يكون قد استغل مال غيره، فبين الأمرين فرق كبير[2].

= وقد صحح الحديث جماعة، منهم: ابن القطان. وحسنه الألباني. وضعفه آخرون، منهم: ابن حزم، والخطابي. انظر: التلخيص الحبير ٣/٢٢، ومعالم السنن ٣/٧٧٩، والمحلى ٨/ ٥٦٦، وصحيح سنن أبي داود للألباني -باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله، ثم وجد به عيبا- ٢/٦٧٠ - رقم: ٢٩٩٤-٢٩٩٦.

(١) كما تقدم بيانه عند تخريج الحديث في الهامش السابق.

(٢) انظر: المحلى ٨/٥٦٦، المسألة :١٢٥٩، والمغني ٥/٢١٨، ومعالم السنن ٣/٧٧٨.

أو بعبارة أخرى: «أن النبي ﷺ قضى بذلك في ضمان الملك، وجعل الخراج لمن هو مالكه، إذا تلف تلف على ملكه، وهو المشتري. والغاصب لا يملك المغصوب ... فلا يتناول موضع الخلاف»[1].

الوجه الثالث: أن «لفظ الحديث مبهم؛ لأن قوله ﷺ «الخراج بالضمان» يحتمل أن يكون المعنى: أن ضمان الخراج بضمان الأصل. واقتضاء العموم من اللفظ المبهم ليس بالبيّن الجواز»[2].

الدليل الثاني: أنه لم يوجد تفويت يد المالك عن المنافع؛ لأنها ليس لها وجود مادي، وإنما هي أعراض تحدث شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان، فالمنفعة الحادثة على يد الغاصب لم تكن موجودة في يد المالك، فلم يوجد تفويت يد المالك عنها، فلا تضمن[3].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأنه لايسلم أنه لم يوجد تفويت يد المالك عن المنافع؛ فإن التفويت كما يكون في العين بإزالة يد مالكها عنها يكون في المنفعة بمنع المالك من استيفائها، ولافرق بين الصورتين. ولايسلم بأن المنفعة معدومة عند الغصب؛ فهي وإن لم تكن موجودة بالفعل فإنها موجودة بالقوة بوجود العين[4].

الدليل الثالث: أن الضمان مقدر بالمثل بالنص، وهو قول الله (تعالى):

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٣٦. وانظر: الأم للشافعي ٣/٢٤٩، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٧٦.

(٢) معالم السنن ٣/٧٧٨ و ٧٧٩، ويلحظ على كلامه بعض التعقيد.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٧/١٤٥، والمبسوط ١١/٧٨.

(٤) انظر: أحكام الغصب لعبدالجبار شرارة ص ١٤٦.

﴿ .. فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ .. ﴾ [البقرة:١٩٤]؛ لأن المقصود في ضمان التالف إحلال مثله محله؛ وذلك تعويضاً لمالكه عنه على أكمل وجه؛ رفعاً للضرر عنه بقدر الإمكان، وليس للمنافع مثل تجبر به، فلا تضمن[١].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين :

الوجه الأول: أن المنافع إذا لم يكن لها مثل من حيث الصورة -كما هو الشأن في الأعيان- فإن لها مثلاً من حيث المعنى ،وهو القيمة (التي هي أجر المثل)، فتضمن بالقيمة .

الوجه الثاني: أنه يلزم من هذا الدليل أن الأعيان التي لامثل لها غير مضمونة. وهذا غير صحيح. وهم أنفسهم لايقولون به، بل يقولون -كما يقول غيرهم-: إنها تضمن بالقيمة .

القول الثاني: التفصيل؛ فإن الغاصب إما أن يغصب الذات، وإما أن يتعدى على المنفعة. فإن تعدى على المنفعة فإنه يضمن المنافع مطلقاً، سواء استوفاها أم عطلها. أما إن غصب الذات فإنه يضمن المنافع إذا استوفاها، ولايضمنها إذا عطلها.

وهذا هو المرجح في مذهب المالكية[٢].

---

(١) انظر: المبسوط ٧٩/١١ و ٨٠.

(٢) انظر: حاشية الدسوقي ٤٤٨/٣ و ٤٥٢، وبداية المجتهد ٣٠١/٢ و ٣٠٢، والكافي١٧١/٢. ويلحظ أن في هذه المسألة تقسيمات وأقوالاً متعددة للمالكية وردت في هذه المراجع وغيرها.

ولم أقف على دليل وجيه لهذا التفصيل(١).

وقد يُستدل له: بأن الغاصب -في حال عدم استيفائه للمنافع- لم ينتفع بالمغصوب مع أن عليه نفقته، فهذه النفقة تقابل المنفعة(٢).

وهذه حجة ضعيفة؛ لأن الغاصب هو الذي أدخل على نفسه هذه النفقة بتعديه واستيلائه على مال غيره بغير حق(٣).

وعلى هذا لايتجه التفريق بين الحالين -في نظري-؛ لأن الغاصب -في كلا الحالين- قد حرم المالك من الانتفاع بملكه.

---

(١) مبنى هذا التفصيل يقوم على التفريق بين الغصب والتعدي عند المالكية؛ فإنهم يسمون الاستيلاء على الشيء بقصد تملكه غصباً، ويقصد الانتفاع به فقط دون تملكه تعدياً، ويفرقون بين الأمرين في عدة أحكام. (لمعرفة هذه الأحكام انظر: ضمان المتلفات ص٢٦١، هامش ١).

وأساس التفرقة بين الأمرين (التعدي والغصب) -عندهم- بينه الشاطبي حين أورد القاعدة المتقررة، وهي: أن الأعيان لايملكها في الحقيقة إلا باريها (تعالى)، وإنما للعبد منها المنافع؛ فقال « وإذا كان كذلك فهل القصد إلى ملك الرقاب منصرف إلى ملك المنافع أم لا ؟ فإن قلنا: هو منصرف إليها؛ إذ أعيان الرقاب لامنفعة فيها من حيث هي أعيان؛ بل من حيث اشتمالها على المنافع المقصودة، فهذا مقتضى قول من لم يفرق بين الغصب والتعدي.... وإن قلنا: ليس بمنصرف، فهو بمقتضى التفرقة» الموافقات ١٦٠/٣ و ١٦١.

وهذا الذي بني عليه التفريق بين التعدي والغصب -في اصطلاح المالكية- غير ظاهر؛ فإن الأعيان إنما تقصد لمنافعها، لالذواتها -كما سبق-. ثم إن ماذكره المالكية من فرق بين الغصب والتعدي -هنا- (وهو قصد الغاصب التملك أو الانتفاع) أمر خفي لايعلم إلا من جهته، وهو متهم؛ فإن من مصلحته أن يزعم أنه قصد بغصبه للذات تملكها؛ حتى لايضمن منافعها. فلا يصح التعويل عليه. وقد ألمح الإمام الشافعي إلى مناقشة هذا القول؛ حيث قال -بعد أن ذكر مذهبه في ضمان المنفعة مطلقاً، ومذهب الحنفية في عدم الضمان مطلقاً- « فأما أن يزعم زاعم أنه إن أخذ غلة أو سكن رد الغلة وقيمة السكنى، وإن لم يأخذها فلا شيء عليه فهذا خارج من كل قول؛ لاهو جعل ذلك له بالضمان، ولا هو جعل ذلك للمالك إذ كان المالك مغصوباً» الأم ٢٤٩/٣.

(٢) انظر: ضمان المتلفات ص ٢٦٥.

(٣) انظر: المرجع نفسه.

القول الثالث: أن منافع المغصوب مضمونة على الغاصب مطلقاً (أي سواء استوفاها، أم عطلها) .

وهذا مذهب الشافعية[1]، والحنابلة[2]. وبه قال ابن حزم[3].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: أن المنافع أموال متقوّمة، فتضمن إذا غصبت كما تضمن الأعيان[4].

أو بعبارة أخرى: أن الغاصب قد أتلف المنافع، وهي مال متقوّم، فيضمنها كما يضمن العين إذا أتلفها[5].

الدليل الثاني: أن كل ماضمن بالإتلاف في العقد الفاسد فإنه يضمن بالتلف تحت اليد العادية كالأعيان[6].

---

(١) انظر: الأم ٢٤٩/٣، والمهذب ٣٦٧/١، وروضة الطالبين ١٣/٥.

(٢) انظر: المغني ٢١٧/٥، وشرح الزركشي ١٨٢/٤، والإنصاف ٢٠١/٦.
وقد قيد الشافعية، والحنابلة قولهم بضمان منافع المغصوب بأن يكون المغصوب مما تصح إجارته. بخلاف مالاتصح إجارته ككلب، وخنزير، وآلة لهو، ونحو ذلك مما لاتستباح منافعه بعقد الإجارة. ومالا منفعة له كحبة بر.
انظر: المراجع السابقة في هامش ١و٢، وانظر: فيض الإله المالك ٦١/٢، وحاشية القليوبي على شرح المحلي على منهاج الطالبين ٣٣/٣، وكشاف القناع ١١١/٤.

(٣) انظر: المحلى ٥٦٥/٨ و ٥٧٣ و ٥٨١، المسائل: ١٢٥٩ - ١٢٦٢.

(٤) انظر: نهاية المحتاج ١٦٨/٥، وفيض الإله المالك ٦١/٢، وشرح الزركشي ١٨٢/٤.

(٥) انظر: المغني ٢١٨/٥، والعدة شرح العمدة للمقدسي ص٢٧١.

(٦) انظر: المغني ٢١٧/٥، وكشاف القناع ١١١/٤.

أو بعبارة أخرى: أن الشرع قد قوّم المنافع؛ فلا فرق بين جبرها بالعقود وجبرها بالتفويت والإتلاف؛ فإن المنافع هي الغرض الأظهر من جميع الأموال[1].

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه في هذه المسألة هو القول الثالث (وهو أن منافع المغصوب مضمونة على الغاصب مطلقاً)؛ وذلك لما يأتي:

١- وجاهة أدلته وسلامتها من المناقشة، وضعف أدلة القولين الآخرين - كما تبين مما أورد عليها من مناقشة- .

٢- أن هذا القول هو المتمشي مع قواعد الشريعة التي جاءت بحفظ الأموال المعصومة وصيانتها عن التعدي، وتعويض أصحابها عنها في حال العدوان عليها .

٣- أن فيه زجراً للظلمة عن غصب أموال الناس .

تنبيه: لايختص ضمان المنافع بحال الغصب، بل إن المنافع تضمن في حالات كثيرة غير الغصب، كالإجارة ونحوها من العقود على المنافع إذا فسدت تلك العقود وقد استوفيت المنفعة، فإنه يستحق أداء بدلها. وكما إذا استعمل شخص مال غيره بلا إذنه كمن سكن داراً دون إذن المالك، ومأأشبه ذلك[2].

هذا، وإنما تضمن المنافع إذا كانت مباحة شرعاً، ولها قيمة بين

---

(١) انظر: قواعد الأحكام ١/١٥٥.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٤٣٣ و ٤٣٤، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٦٣ و ٣٦٤، ومجلة الأحكام الشرعية، المواد :٦٩٩-٧٠٣.

الناس. فأما إن كانت محرمة فإنها لاتضمن؛ لأنها ليست بمال، ولا حرمة لها، كالنوح، والغناء، ومنفعة آلات اللهو المحرّم، ومأأشبه ذلك. وكذا إن كانت لاقيمة لها بين الناس، كمنفعة حبة بر، ونحو ذلك، فلا يستحق ضمانها[1].

وتضمن المنافع بأجور الأمثال؛ فأجرة المثل هي قيمة المنفعة[2].

---

(١) انظر: تهذيب الفروق ٢١٢/١ و ٢١٣، وروضة الطالبين ١٥/٥، وقواعد الأحكام ١/ ١٥٤و١٥٥، وحاشية القليوبي ٣٣/٣، والمغني ٢١٨/٥، وكشاف القناع ٢٤١/٢و٢٤٢.

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين ١٨٦/٦ ومابعدها، وقواعد الأحكام ١٥٢/١، وروضة الطالبين ٢٣٩/٥ ومابعدها، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٦٣و٣٦٤، والمغني ٣٣٧/٥، ومجلة الأحكام الشرعية، المواد :٦٩٩-٧٠٣.

المطلب الثالث
في
تقويم ما أصله غير متقوّم

تبين مما تقدم في المطلبين السابقين أن التقوّم عند الفقهاء يقتضي أن يكون الشيء مباحاً شرعاً، وأن يكون له قيمة لدى الناس؛ فما عدم فيه أحد هذين العنصرين فهو غير متقوّم. إلا أن الباحث يلحظ أن من الفقهاء من عدّ بعض الأشياء في بعض الحالات متقوّمة مع أنها تفتقر إلى عنصر من عناصر التقوّم؛ وذلك لاعتبارات معينة .

ففي جزاء الصيد يلحظ أن الحنفية،[١] والمالكية[٢] يوجبون الجزاء بصيد مالايؤكل لحمه مما ليس من الفواسق والحشرات، سواء كان سبعاً أم غيره، ولو كان خنزيراً أوقرداً؛ وقالوا: إن هذه الأشياء تقوّم على تقدير جواز بيعها؛ليعلم مقدار الجزاء بصيدها،فيخرج .

وأما الشافعية،[٣] والحنابلة[٤] فإنهم وإن لم يوسّعوا الدائرة كما فعل الحنفية ،والمالكية، إلا أنهم قد أوجبوا الجزاء في صيد ما تولد من مأكول

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٩٦/٢و١٩٧، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار)٥٦٢/٢و٥٦٤. وقيدوا بأن لايزاد في جزاء غير المأكول على قيمة أدنى مايجزيء في الهدي والأضحية ،ولو كانت قيمته تبلغ أكثر من ذلك في الحقيقة. وعللوا لذلك: بأن الفساد في غير مأكول اللحم ليس إلا بإراقة الدم، دون اللحم؛ لكونه غير مأكول، فلا يجب فيه إلا دم.

(٢) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه ٧٢/٢، وجواهر الإكليل ١٩٤/١.

(٣) انظر: روضة الطالبين ١٤٤/٣-١٤٦، ومغني المحتاج ٥٢٤/١.

(٤) انظر: المغني ٤٣٩/٣، وكشاف القناع ٤٣١/٢ و ٤٣٢.

وغير مأكول كالسِّمْع[1]؛ تغليباً لجانب الحظر.

والسبب الذي جعل الفقهاء هنا يعدون بعض الحيوانات متقوّماً مع افتقاره إلى شيء من عناصر التقوّم -وهو أيضاً سبب اختلافهم في تحديد مايجب بقتله الجزاء ومالايجب- هو اختلافهم في المراد بالصيد الذي ورد النهي عن قتله حال الإحرام :

فالفريق الأول يقولون -في بيان المراد به- :«هو الممتنع المتوحش من الناس في أصل الخلقة؛ إما بقوائمه، أو بجناحه»[2].

والفريق الثاني يقولون :«الصيد ماجمع ثلاثة أشياء: ... أن يكون مباحاً أكله، لامالك له، ممتنعاً »[3].ثم يلحقون به ماتولد من مباح الأكل وغيره؛ تغليباً لجانب الحظر .

وفي الإتلافات يرى الحنفية[4]، والمالكية[5] أن من أتلف خمراً،

---

(١) السِّمع -بكسر السين- :ولد الذئب من الضبع. انظر:ترتيب القاموس المحيط٢/ ٦١٥،مادة: سمع.

(٢) بدائع الصنائع ١٩٦/٢.

(٣) المغني ٤٣٩/٣. ومـاذكره الموفق هنا من التقييد بأن يكون الحيوان لامالك له حتى يعتبر صيداً فيجب بقتله الجزاء محل نظر؛ فإن الحنابلة -كغيرهم- يوجبون الجزاء بقتل الصيد المملوك إضافة إلى ضمانه لمالكه. جاء في كشاف القناع ٤٦٣/٢ :«(ويجتمع الضمان) لمالكه (والجزاء) لمساكين الحرم (إذا كان) الصيد (ملكاً للغير) أي غير متلفه؛ لأنه حيوان مضمون بالكفارة، فجاز أن يجتمع التقويم والتكفير في ضمانه كالعبد».

(٤) انظر: بدائع الصنائع ١٤٧/٧، والمبسوط ١٠٢/١١.
وفي قول لهم: أن ضمان خمر الذمي مقيد بأن لايظهر الذمي بيعها بين المسلمين، فإن أظهر بيعها بينهم فأتلفها متلف فلاضمان عليه. وبأن لايكون المتلف إماماً يرى ذلك، فإن كان كذلك فلاضمان أيضاً. انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٨٦، ومجمع الضمانات لابن غانم البغدادي ص١٣١.

(٥) انظر: حاشية الدسوقي ٤٤٧/٣، وشرح الخرشي ١٣٥/٦.

أو خنزيراً لذمي فإنه يضمنهما. فإن كان المتلف غير مسلم فإنه يضمن الخمر بمثلها؛ لأنها مثلية، والخنزير بقيمته؛ لأنه قيمي. وإن كان مسلماً فإنه يضمنهما بالقيمة؛ لأن المسلم ممنوع من تملك الخمر، ولايستطيع أداء المثل إلا بعد تملكه .

وإنما قالوا بالضمان -هنا- لأنهم يرون أن الخمر، والخنزير مال متقوّم في حق أهل الذمة، فهما كالخلّ، والشاة عند المسلمين[1].

ويرى الشافعية[2]، والحنابلة[3]، وابن حزم[4] أنه لايجب الضمان بإتلاف الخمر، والخنزير، سواء كان المتلف مسلماً، أم غير مسلم؛ لأنهما ليسا بمال متقوّم .

ولكلٍ من الفريقين أدلة على ماذهب إليه من الضمان أو عدمه تدور على كون هذه الأشياء متقوّمة أو غير متقوّمة[5].

ومنشأ الخلاف بين الفريقين في تقوّم هذه الأشياء فتضمن، أو عدم تقوّمها فلا تضمن هو الخلاف في قاعدة أصولية؛ وهي: هل الكفار مخاطبون بفروع الشريعة، أو غير مخاطبين ؟

فمن رأى أنهم مخاطبون بفروع الشريعة قال بعدم تقوّم الخمر،

---

(١) انظر: المبسوط ٧١/١٥، وبدائع الصنائع ١٤٧/٧.

(٢) انظر: نهاية المحتاج ١٦٥/٥ و ١٦٦، والمهذب ٣٧٤/١.

(٣) انظر: المغني ٢٢٢/٥، وكشاف القناع ٧٨/٤.

(٤) انظر: المحلى ٥٨٦/٨، المسألة رقم: ١٢٦٦.

(٥) للوقوف على الخلاف في هذه المسألة مفصلاً انظر: بدائع الصنائع ١٤٧/٧، والمبسوط١٠٢/١١، والمغني ٢٢٢/٥، وضمان المتلفات ص ٢٧٠-٢٨٠.

والخنزير في حقهم، كما أنها غير متقوّمة في حق المسلم. ومن رأى أنهم غير مخاطبين بالفروع قال بتقوّم هذه الأشياء في حقهم؛ لأنهم قد دانوا بحلها[1].

ومما يتعلق بتقويم غير المتقوّم عند بعض الفقهاء مسألة ضمان آلات اللهو بسبب إتلافها، أو عدم ضمانها؛ فقد ذهب أبو حنيفة[2]،

---

(١) انظر: ضمان المتلفات ص٢٧٩، وأحكام الغصب ص١٩.
وبناء على هذا -أيضاً- ذهب الحنفية إلى أن من غصب صليب نصراني فتلف في يده فإنه يضمن قيمته صليباً؛ لأن النصراني مقر على اتخاذه. انظر: بدائع الصنائع ٧/ ١٤٨.
ومن الحنفية من يرى أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة فيكون الخمر والخنزير محرمين في حقهم -أيضاً- كالمسلمين، ومع ذلك يوجبون الضمان على من أتلفهما: لوجهين :
الأول: أن الخمر وإن لم يكن مالاً متقوماً في الحال فهو بصدد أن يكون مالاً متقوماً بالتخلل والتخليل، ووجوب ضمان الغصب والإتلاف يعتمد كون المحل المغصوب أو المتلف مالاً متقوماً في الجملة، ولايقف على ذلك للحال؛ لأن المهر، والجحش، ومالا منفعة له في الحال مضمون بالغصب والإتلاف.
الثاني: أن الشرع منعنا عن التعرض لهم بالمنع من شرب الخمر، أو أكل الخنزير. وعدم إيجاب الضمان بالغصب والإتلاف لهذه الأشياء يؤدي إلى التعرض لهم؛ لأن السفيه إذا علم أنه إذا غصب أو أتلف عليهم شيئاً من ذلك لايلزم بالضمان فإنه يقدم على ذلك. وفي هذا تعرض لهم من حيث المعنى. انظر: بدائع الصنائع ١٤٧/٧.
هذا؛ ومما بناه الحنفية على تقوم الخمر والخنزير للذمي أنهم قالوا: لومر ذمي على العاشر بخمر، أو خنازير للتجارة فإنه يعشرهما. وهي مسألة وقع بينهم الخلاف فيها.
انظر: بدائع الصنائع ٣٨/٢، وفتح القدير ٢٣٠/٢.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٦٨/٧، والفتاوى الهندية ١٣١/٥. وجاء فيها أن الضمان على قول أبي حنيفة يجب على وجه الصلاح لغير التلهي، على أدنى وجه يمكن الانتفاع بذلك. وأن ضمان هذه الأشياء يكون بأداء قيمتها باعتبار أنها خشب منحوت صالح لغير اللهو.
هذا؛ وقد خالف أبا حنيفة صاحباه (محمد، وأبو يوسف) فقالا بعدم الضمان. والفتوى -عند الحنفية- على قولهما؛ لكثرة الفساد بين الناس. انظر: الفتاوى الهندية ١٣١/٥.

وابن حـزم[1] إلى أن من أتلف لشـخص طبـلاً، أو مـزمـاراً، أو نحـو ذلك من آلات الملاهي فهو ضـامن، فعليه قيمته. وحجتهما في ذلك: أن هذه الأشياء أموال متقوّمة؛ فإنها كما تصلح للهو والفساد تصلح للانتفاع بها من وجه آخر مباح، فكانت مالا متقوّماً من ذلك الوجه[2].

وذهب الشافعية[3]، والحنابلة[4] إلى عدم ضمان آلات الملاهي المحرمة كالطبل، والمزمار، ونحو ذلك. وحجتهم في ذلك: أن هذه الأشياء أعدت للمعصية، فبطل تقويمها كالخمر، ولأن منفعتها محرمة والمحرم لايقابل بشيء[5].

---

(١) انظر: المحلى ٩/٧٠١، المسألة: ١٥٦٦، والضمان عنده مقيد بأن لا يكون صورة مصورة.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٦٨/٧.

(٣) انظر: روضة الطالبين ١٧/٥، ونهاية المحتاج ١٦٦/٥.

(٤) انظر: الإنصاف ٢٤٧/٦، وكشاف القناع ١٣٢/٤. وذكر البهوتي أن من أتلف إناء ذهب أو فضة فإنه يضمنه بوزنه ذهباً أو فضة بلاصناعة. وفرّق بين هذا وبين عدم ضمان آلة اللهو مطلقاً: بأن الذهب والفضة في الآنية لايتبعان الصنعة، بل هما مقصودان عملاً أو كسراً. وأما الخشب والجلد ونحوهما في آلة اللهو فيصيران تابعين للصناعة، فالصناعة في الذهب والفضة كالغناء في الآدمية؛ لأن الصناعة أقل من الأصل، والخشب والجلد لايبقى مقصوداً بنفسه، بل يتبع الصورة. ذكر هذا البهوتي ونسبه إلى ابن عقيل.
وفي نظري أنه يمكن اعتبار هذا المعنى للتفريق بين مالايضمن مطلقاً، ومايضمن باعتبار أصل مادته مجرداً عن الصنعة إذا كانت محرمة.

(٥) وانظر: روضة الطالبين ١٧/٥، وكشاف القناع ١٣٣/٤.

الفصل الثاني
في
الأمور المعتبرة عند التقويم

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: في الوقت والمكان المعتبرين في القيمة.

المبحث الثاني: في الأمور التي تراعى عند تقويم الشيء.

المبحث الثالث: فيما يكون به التقويم.

المبحث الأول

في

الوقت والمكان المعتبرين في القيمة

تختلف قيم الأشياء -في الغالب- من وقت لوقت، ومن مكان لمكان؛ فما يساويه الشيء اليوم قد لايساويه غداً، وقد يفوقه. ومايساويه في هذا البلد قد لايساويه في ذاك، وقد يفوقه. ومن هنا تأتي أهمية تحديد الوقت والمكان المعتبرين في قيمة الشيء المراد تقويمه.

وقد حدد الفقهاء الوقت والمكان المعتبرين في القيمة في حالات كثيرة قد يشق حصرها وبيانها جميعاً؛ نظراً إلى أن القول في الأعم الأغلب منها ليس محل اتفاق بين الفقهاء. ولذا سأتناول منها في هذا المبحث الحالات البارزة، وأتجنب الخوض في الحالات الجزئية، وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: في الوقت المعتبر في القيمة.

المطلب الثاني: في المكان المعتبر في القيمة.

المطلب الأول

في

الوقت المعتبر في القيمة

وفيه خمسة فروع:

الفـــرع الأول : في الوقت المعتبر في القيمة في زكاة عروض التجارة.

الفرع الثـاني : في الوقـت المعتبر في القيـمة في جزاء قتل الصيـد في الحرم ،أو حال الإحرام.

الفرع الثـالث : في الوقت المعتبـر في القيـمـة في المغـصـوب إذا أتلفـه الغاصب،أو تلف تحت يده.

الفـرع الـرابـع : في الوقت المعتبر في القيمة في المتلف بلا غصب.

الفرع الخـامس: في الوقت المعتبـر في قيـمـة المسـروق للتـحـقق من بلوغـه النصاب.

الفرع الأول

في

الوقت المعتبر في القيمة في زكاة عروض التجارة

وفيه مسألتان :

المسألة الأولى: في الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لاعتبار كمال النصاب فيها .

المسألة الثانية: في الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها .

المسألة الأولى

في

الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لاعتبار كمال النصاب فيها

اختلف العلماء في الوقت الذي يعتبر فيه كمال النصاب في عروض التجارة على ثلاثة أقوال :

القول الأول: أنه يعتبر النصاب في طرفي الحول (أوله، وآخره) دون وسطه؛ فلو كان نصاباً أول الحول ،ثم انتقص في أثناء الحول، ثم كمل في آخره فإنه معتبر، فتجب الزكاة.

وهذا مذهب الحنفية[(١)]، وهو قول الإمام مالك[(٢)]، ووجه عند الشافعية[(٣)].

الدليل:

حجتهم في ذلك :«أن كمال النصاب شرط وجوب الزكاة، فيعتبر وجوده في أول الحول وآخره لاغير؛ لأن أول الحول وقت انعقاد السبب، وآخره وقت ثبوت الحكم. فأما وسط الحول فليس بوقت انعقاد السبب، ولاوقت ثبوت الحكم، فلامعنى لاعتبار كمال النصاب فيه، إلا أنه لابد من بقاء شيء من النصاب الذي انعقد عليه الحول؛ ليضم المستفاد إليه، فإذا هلك كله لم يتصور الضم، فيستأنف له الحول»[(٤)].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٥/٢، والمبسوط ١٩٠/٢ و ١٩١، وخالفهم زفر.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٢٥٠/١ و ٢٥١.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٢٦٧/٢، ومغني المحتاج ٣٩٧/١.

(٤) بدائع الصنائع ١٦/٢.

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا: بأنه لايسلم بأنه لامعنى لاعتبار كمال النصاب في وسط الحول بحجة أنه ليس بوقت انعقاد السبب ولاوقت ثبوت الحكم؛ فإن اشتراط الحول يعني اعتبار كمال النصاب في جميعه، وإلا لم يكن لاشتراط حولان الحول على مال الزكاة معنى.

القول الثاني: أنه يعتبر النصاب في آخر الحول فقط. فينعقد الحول على مادون النصاب، فإذا كان في آخر الحول نصاباً وجبت زكاته.

وهذا هو الأصح عند الشافعية[(١)].

الدليل:

حجتهم في ذلك: أن آخر الحول هو وقت وجوب الزكاة فكان هو المعتبر، ولايعتبر غيره؛ لأن تقويم العروض في كل وقت يشق؛ لكثرة اضطراب القيم[(٢)].

المناقشة:

ناقش أصحاب القول الأول هذا الدليل: بأن اعتبار مشقة التقويم إنما يصلح لإسقاط اعتبار كمال النصاب في أثناء الحول لافي أوله؛ لأنه لايشق على التاجر تقويم ماله عند ابتداء الحول ليعرف به انعقاد الحول، كما لايشق عليه ذلك في آخر الحول ليعرف به وجوب الزكاة في ماله[(٣)].

---

(١) انظر: روضة الطالبين ٢/٢٦٧، ومغني المحتاج ١/٣٩٧.

(٢) انظر: مغني المحتاج ١/٣٩٧.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٢/١٦.

ويمكن أن يناقش -أيضاً- هذا الدليل: بأن كون آخر الحول هو وقت وجوب الزكاة لايستلزم أن يكون هو المعتبر دون سواه في كمال النصاب؛ فإن من شروط وجوب الزكاة حولان الحول على مال الزكاة، وهذا يعني أن يكون نصاباً في جميع تلك المدة -كما تقدم-.

القول الثالث: أنه يعتبر النصاب في جميع الحول، ولاينعقد الحول حتى يكمل النصاب، ثم يستمر نصاباً حتى يتم الحول ؛لتجب زكاته.

وهذا مذهب الحنابلة[1]، ووجه عند الشافعية[2]، وبه قال زفر من الحنفية[3].

الدليل:

حجتهم في ذلك: «أن عروض التجارة مال يعتبر له الحول والنصاب، فوجب اعتبار كمال النصاب في جميع الحول، كسائر الأموال التي يعتبر لها ذلك»[4].

أو بعبارة أخرى :«أن حولان الحول على النصاب شرط وجوب الزكاة فيه، ولانصاب في وسط الحول، فلا يتصور حولان الحول عليه»[5].

---

(١) انظر: المغني ٣/٥٩، والمبدع ٢/٣٧٨.

(٢) انظر: روضة الطالبين ٢/٢٦٧، ومغني المحتاج ١/٣٩٧.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٢/١٥، وفتح القدير ٢/٢٢١.

(٤) المغني ٣/٦٠.

(٥) بدائع الصنائع ٢/١٦.

اعتراض:

اعترض على هذا القول: بأنه يستلزم تقويم العروض في كل وقت، وهذا أمر يشق؛ لتغير الأسعار[1].

الجواب:

أجيب عن هذا الاعتراض: بأنه «لايصح؛ فإن غير المقارب للنصاب لايحتاج إلى تقويم؛ لظهور معرفته، والمقارب للنصاب إن سهل عليه التقويم وإلافله الأداء والأخذ بالاحتياط، كالمستفاد في أثناء الحول؛ إن سهل عليه ضبط مواقيت التملك وإلا فله تعجيل زكاته مع الأصل»[2].

ويمكن أن يقال في جواب هذا الاعتراض- أيضاً -: إنه لايلزم من اعتبار كمال النصاب في جميع الحول التقويم في كل وقت، بل يكون التقويم في أول الحول، ثم يعتبر كمال النصاب أصلاً يستصحب في جميع الحول مالم يظهر مايعارضه.

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه في هذه المسألة هو القول الثالث (وهو اعتبار النصاب في جميع الحول)؛ وذلك لوجاهة دليله، وضعف دليلي القولين الآخرين -كما تبين من مناقشتهما-.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٦/٢ ،ومغني المحتاج ٣٩٧/١.

(٢) المغني ٦٠/٣.

ثمرة الخلاف:

جاء في فتح القدير[1] ذكر ثمرة للخلاف في هذه المسألة وهي: مالوكان لرجل غنم للتجارة تساوي نصاباً في بداية الحول، فماتت قبل تمام الحول، فسلخها، ودبغ جلودها[2]، فتم الحول، فإن الزكاة تجب عليه إن بلغت قيمة الجلود نصاباً. ولو كان له عصير للتجارة، فتخمر قبل الحول، ثم صار خلاً يساوي نصاباً ،فتم الحول،فلا زكاة فيه.

والفرق: أن في الأول: الصوف الذي على الجلد متقوم، فيبقى الحول ببقائه. وفي الثاني: بطل تقوم الكل بالخمرية، فهلك كل المال -حكماً-.

---

(١) ٢/٢٢١.

(٢) وهذا على القول بطهارة جلد الميتة بالدبغ.

المسألة الثانية
في
الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: أن الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها هو وقت وجوب زكاتها؛ وهو يوم حال عليها الحول.

وهذا هو القول المشهور لأبي حنيفة[1]،وبه قال المالكية[2]، والشافعية[3]،والحنابلة[4].

الدليل :

---

(١) انظر: فتح القدير ٢/٢١٩، وحاشية ابن عابدين ٢/٢٩٩.

(٢) انظر: الكافي ١/٢٥٩، وبداية المجتهد ١/٢٤٧ و ٢٤٨.

وهذا عند مالك في شأن المدير، وهو الذي يتاجر في العروض بيعاً وشراء ولاينضبط له وقت معين لمايبيعه أو يشتريه، فإذا تم حول على أصل تجارته (وهو رأس المال الذي اشترى به هذه السلع) قومها، ثم زكاها ٠ ولوتأخرت الإدارة عن وقت بدء حول الأصل فالعبرة بحول الأصل، لابدء الإدارة.

وفي قول مرجوح عندهم: أن الحول المعتبر في شأن المدير وسط بين حول الأصل ووقت الإدارة. وهذا الخلاف عندهم في حال اختلاف وقت ملك الأصل مع وقت الإدارة. أما إذا اتفق الوقتان فلا خلاف عندهم في اعتبار تمام حول الأصل في التقويم.

وهذا بخلاف المحتكر، وهو الذي يشتري السلع ويتربص بها ارتفاع الأسعار؛ كي يبيعها، فلا زكاة عليه عند مالك وإن مضى عليه سنين حتى يبيعها، فإذا باعها زكى ثمنها لسنة واحدة فقط.

(٣) انظر: المجموع شرح المهذب للنووي ٦/٢٣، وعمدة السالك -المطبوعة مع شرحها (فيض الإله المالك) - لابن النقيب ١/٢٥٢.

(٤) انظر: المغني ٣/٥٨، وكشاف القناع ٢/٢٤١.

حجة أصحاب هذا القول: أن وقت تمام الحول هو وقت وجوب الزكاة، فكان هو المعتبر في القمية[1].

القول الثاني: أن الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها هو يوم أداء زكاتها، سواء وقع الأداء في وقت الوجوب الذي هو تمام الحول، أم بعده.

وهذا القول رواية عن أبي حنيفة، وبه قال صاحباه (أبو يوسف[2]، ومحمد)[3] [4].

الدليل:

حجة أصحاب هذا القول: أن الواجب في زكاة عروض التجارة جزء من عينها لامن قيمتها، وللمزكي ولاية منعها إلى القيمة، فتعتبر القيمة يوم المنع كما في منع المودع للوديعة [5].

---

(١) انظر: كشاف القناع ٢/٢٤١.

(٢) هو: يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي. صاحب أبي حنيفة وتلميذه، وأول من نشر مذهبه. كان فقيهاً، علامة، من حفاظ الحديث. لزم أبا حنيفة فغلب عليه الرأي. ولي قضاء بغداد زمناً. ولد بالكوفة سنة ١١٣هـ، وتوفي ببغداد سنة ١٨٢هـ. من مؤلفاته: الخراج، وأدب القاضي.
انظر: الجواهر المضية ٣/٦١١، وتاريخ بغداد للخطيب البغدادي ١٤/٢٤٢.

(٣) هو: أبو عبدالله، محمد بن الحسن بن فرقد، من موالي بني شيبان. إمام في الفقه والأصول. سمع من أبي حنيفة، وغلب عليه مذهبه، وعرف به. ولد بواسط سنة ١٣١هـ، وتوفي بالري سنة١٨٩هـ. من مؤلفاته: الزيادات، والجامع الكبير، والجامع الصغير.
انظر: الجواهر المضية ٣/١٢٢، وتاريخ بغداد ٢/١٧٢ .

(٤) انظر: فتح القدير ٢/٢١٩، وحاشية ابن عابدين ٢/٢٩٩.

(٥) انظر : فتح القدير ٢/٢١٩.

أي أن الواجب في زكاة العروض يخرج من عين العروض وليس من قيمتها، وللمزكي أن يعدل عن إخراج الواجب من عين العروض إلى إخراجه من قيمتها، وحينئذ فالمعتبر في القيمة يوم العدول عن العين إلى القيمة، وهو يوم أداء الزكاة؛ قياساً على الوديعة؛ حيث تلزم المودع قيمتها يوم امتناعه عن تسليمها لصاحبها.

ومن هذا الدليل يتبادر إلى الباحث سبب الخلاف في المسألة، ولكن يحسن إيضاحه:

سبب الخلاف:

قال ابن الهمام[1] - في بيان سبب الخلاف -: «والخلاف مبني على أن الواجب عندهما (يعني الصاحبين) جزء من العين، وله ولاية منعها إلى القيمة، فتعتبر يوم المنع؛ كما في منع الوديعة، وولد المغصوب. وعنده (يعني أبا حنيفة - في القول المشهور عنه -) الواجب أحدهما ابتداء (يعني: إما العين، وإما القيمة)، ولذا يجبر المصدّق[2] على قبولها، فيستند إلى وقت ثبوت الخيار وهو وقت الوجوب».

إذاً فسبب الخلاف بين الفريقين ناشيء عن الخلاف في مسألة

---

(١) فتح القدير ٢/٢١٩ .
وابن الهمام هو: محمد بن عبدالواحد بن عبدالحميد السيواسي ثم الإسكندري، كمال الدين. من علماء الحنفية. عارف بأصول الديانات، والتفسير، والفرائض، والفقه، والحساب، واللغة، والمنطق. ولد بالإسكندرية سنة ٧٩٠هـ، وتوفي بالقاهرة سنة ٨٦١هـ. من مؤلفاته: فتح القدير في شرح الهداية، والتحرير.
انظر: حسن المحاضرة ١/٤٧٤ ، وبغية الوعاة ١/١٦٦.

(٢) المصدّق - بتخفيف الصاد، وكسر الدال المشددة -: هو الذي يأخذ صدقات النعم. انظر: المصباح المنير ١/٤٥٩، مادة: صدق .
وقال ابن عابدين: « هو الساعي آخذ الصدقة » . حاشية ابن عابدين ٢/٢٨٦ .

أخرى، وهي: هل الواجب في زكاة العروض يخرج من عينها، أو من قيمتها، أو يكون المزكي مخيراً فيه بين الأمرين ؟

ولكون الترجيح في مسألة البحث يتوقف على الترجيح في مسألة نوع الواجب في زكاة العروض كان لابد من بحث هذه المسألة. وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول: أن الواجب في زكاة العروض على التخيير بين ربع عشر قيمتها، أو ربع عشر عينها ٠ والخيار في ذلك للمالك يخرج أيهما شاء.

وهذا قول أبي حنيفة[1] -في المشهور عنه-، وهو قول ضعيف عند الشافعية[2].

الدليل :

حجة أصحاب هذا القول: أن الزكاة تتعلق بهما (أي العين والقيمة) فخيّر بينهما[3].

المناقشة :

نوقش هذا: بأنه لايسلم بأن زكاة العروض تتعلق بعينها، وإنما تتعلق بقيمتها[4].

---

(١) انظر: فتح القدير ٢/٢١٩، وبدائع الصنائع ٢/٢١.

(٢) انظر: المجموع ٦/٢٨، وروضة الطالبين ٢/٢٧٣.

(٣) انظر: المهذب ١/١٦١.

(٤) انظر: المغني ٣/٥٩.

القول الثاني: أن الواجب في زكاة العروض يخرج من عينها، لامن قيمتها.

وهذا قول أبي يوسف، ومحمد بن الحسن[1]. وقال الكاساني[2]: «والصحيح أن هذا مذهب جميع أصحابنا[3]؛ لأن المذهب عندهم أنه إذا هلك النصاب بعد الحول تسقط الزكاة، سواء كان من السوائم أو من أموال التجارة • ولو كان الواجب أحدهما غير عين عند أبي حنيفة لتعينت القيمة عند هلاك العين على ماهو الأصل في التخيير بين شيئين إذا هلك أحدهما أنه يتعين الآخر... فدل أن مذهب جميع أصحابنا هذا؛ وهو أن الواجب ربع عشر العين، إلا عند أبي حنيفة: الواجب عند الحول ربع عشر العين من حيث إنه مال، لامن حيث إنه عين. وعندهما: الواجب ربع عشر العين من حيث الصورة والمعنى جميعاً، لكن لمن عليه حق النقل من العين إلى القيمة وقت الأداء».

وممن قال بهذا القول -أيضاً- الشافعية في قول ضعيف عندهم[4].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: أن الواجب في ملك المزكي، وملكه عين العروض

---

(١) انظر: فتح القدير ٢١٩/٢، وبدائع الصنائع ٢١/٢.

(٢) بدائع الصنائع ٢٢/٢.

(٣) وانظر: المبسوط ١٩١/٢، والبناية ١١٢/٣.

(٤) انظر: روضة الطالبين ٢٧٣/٢، والمجموع ٢٨/٦. وأورد النووي في المجموع قولاً رابعاً في المسألة، قال: «وحكى الصيمري طريقاً رابعاً؛ وهو أنه إن كان العرض حنطة ،أو شعيراً، أو مما ينفع المساكين أخرج منه. وإن كان عقاراً، أو حيواناً فمن القيمة نقداً».

لاقيمتها، فكان الواجب باعتبار صفة المالية[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا: بأنه لايسلم بأن الواجب في زكاة العروض باعتبار صفة المالية بإطلاق، بل إن الواجب فيها باعتبار القيمة خاصة؛ بدليل أنه أنيط النصاب بالقيمة، ولو كان الواجب في عين العروض لأنيط النصاب بالعروض نفسها كما في السائمة. فلما أنيط النصاب بالقيمة دل على أن الواجب يكون منها وباعتبارها، وإلا لم يكن لإناطة النصاب بها فائدة.

الدليل الثاني: أن الزكاة تجب لأجل العروض فكان الواجب من عينها[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا: بأن الزكاة تجب لأجل العروض ولكن باعتبار قيمتها لا ذاتها، فما لم تبلغ هذه القيمة (وهي النصاب) فلازكاة فيها، ولا نظر لعدد أو حجم أعيانها، فدل هذا على أن الأمر مناط بالقيمة.

القول الثالث: أن الواجب في زكاة العروض يخرج من قيمتها، لامن عينها.

وهذا قول المالكية[3]، والأصح عند الشافعية[4]، وهو قول الحنابلة [5].

---

(١) انظر: المبسوط ١٩١/٢.

(٢) انظر: المهذب ١٦١/١.

(٣) انظر: بداية المجتهد ٢٤٨/١، والشرح الصغير ١٦٦/٢.

(٤) انظر: روضة الطالبين ٢٧٣/٢، والمجموع ٢٨/٦، وقال النووي -في المجموع-: «وبه الفتوى، وعليه العمل».

(٥) انظر: المغني ٥٩/٣، وكشاف القناع ٢٤٠/٢.

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: أن نصاب العروض معتبر بالقيمة، فكانت الزكاة منها، كالعين في سائر الأموال(١).

الدليل الثاني: أن القيمة هي محل الوجوب في زكاة العروض، وأما العروض ذاتها فليست محلاً للوجوب، فكان الإخراج من عينها كالإخراج من غير الجنس(٢).

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه هو القول الثالث (وهو أن الواجب في زكاة العروض يخرج من قيمتها، لامن عينها)؛ وذلك لمايأتي:

١- وجاهة أدلته -في نظري-، وسلامتها من المناقشة.

٢- ضعف أدلة القولين الآخرين - كما تبين من المناقشة التي أوردت عليها-.

٣- أن إخراج القيمة في زكاة العروض أنفع -في الغالب- للفقير من إخراج العين؛ فبالقيمة يستطيع شراء شيء مما يحتاجه، أو تسديد دين عليه، بخلاف العين التي ربما لايكون في حاجة إليها بذاتها، وإن أراد بيعها قد ينقص ثمنها، علاوة على وجود بعض الكلفة عليه في

---

(١) انظر: المغني ٣/٥٩.

(٢) انظر: المهذب ١/١٦١، وكشاف القناع ٢/٢٤٠. ويمكن اعتبار هذا الدليل اعتراضاً على القول بالإخراج من العين.

عرضها للبيع،لاسيما إذا كانت كثيرة أوثقيلة تحتاج في نقلها إلى كلفة.

وبناء على ماترجح في هذه المسألة من أن الواجب إخراجه في زكاة العروض يكون من قيمتها لامن عينها فإنه يترجح أن المعتبر في القيمة يوم الوجوب وهو يوم تمام الحول؛ لأن القيمة هي محل الوجوب، ووقت الوجوب هو يوم تمام الحول، فيكون يوم تمام الحول هو المعتبر في تحديد مقدارها.

وأما مناقشة ما استدل به القائلون باعتبار يوم الأداء فمشمولة في مناقشة أدلة القول بأن الواجب الإخراج من العين؛ لأن ذلك القول مبني على هذا -كما تقدم في بيان سبب الخلاف-.

ثمرة الخلاف:

ثمرة الخلاف في مسألة الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها تظهر في حال ماإذا كان لشخص عروض تجارة، فكانت قيمتها في آخر الحول عشرة آلاف ريال، فلم يخرج الزكاة حتى مضى زمن تغيرت معه الأسعار، فصارت قيمة العروض عند إخراج الزكاة خمسة آلاف، أو خمسة عشر ألفاً (إما بنقص، وإما بزيادة)؛ فعلى القول باعتبار وقت الوجوب وهو يوم تمام الحول يكون الواجب إخراجه مائتين وخمسين ريالاً، وعلى القول باعتبار وقت الأداء يكون الواجب إخراجه في حال النقص مائة وخمسة وعشرين ريالاً، وفي حال الزيادة ثلاثمائة وخمسة وسبعين ريالاً[1].

---

(١) وانظر: بدائع الصنائع ٢/٢١و٢٢، وكشاف القناع ٢/٢٤١.

الفرع الثاني
في
الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد في الحرم، أو حال الإحرام[1]

توطئة :

للفقهاء في تقسيم الصيد من حيث نوع جزائه ،أو عدم تقسيمه قولان رئيسان، هما:

القول الأول: أن الصيد واحد لاأقسام له؛ فكله قيمي، فيقوم ابتداء، ثم يخير قاتله[2]: إما أن يشتري بقيمته هدياً أو طعاماً لمساكين الحرم، وإما أن يصوم عن طعام كل مسكين يوماً.

وهذا قول أبي حنيفة، وأبي يوسف، وهو المذهب عند الحنفية[3].

القول الثاني: أن الصيد قسمان :

القسم الأول: ماله مثل من النعم (أي مقارب ومشابه له من حيث القدر والصورة -إن وجد، وإلا فتكفي المقاربة في القدر-) كالبدنة تكون جزاء للنعامة. وليس المراد حقيقة المماثلة التامة من كل وجه؛ فإنها لاتتحقق بين الأنعام والصيد - غالباً -.

---

(١) قتل الصيد نوع إتلاف. انظر: الهداية مع شرحها (فتح القدير) ٣/٧١، والفروق ٢/ ٢٠٩، والمهذب ١/٢١٧، وكشاف القناع ٢/٤٣٢.

(٢) اختلف الحنفية فيمن يكون الخيار له، أهو الحكمان، أم القاتل. انظر: الهداية مع شرحها (البناية) ٣/٧٣٨ و ٧٣٩، وفتح القدير ٣/٧٣.

(٣) انظر: فتح القدير ٣/٧٣، وحاشية ابن عابدين ٢/٥٦٣.

وهذا القسم يخير فيه قاتله بين ذبح المثل هدياً، أو التقويم[1]؛ وإخراج طعام بدلاً عنه، أو الصيام أياماً بمقدار الطعام.

القسم الثاني: مالا مثل له من النعم، كالعصفور.

وهذا القسم يقوّم ابتداء، ثم يخير قاتله بين أن يطعم، أو يصوم.

والقول بتقسيم الصيد قسمين هو قول محمد بن الحسن[2]، وهومذهب المالكية[3]، والشافعية [4]، والحنابلة[5].

والسبب في الخلاف في تقسيم الصيد إلى ماله مثل ومالامثل له، أوعدم تقسيمه هو الخلاف في تفسير المثل الوارد في آية جزاء الصيد، وهي قول الله (تعالى): ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ..... ﴾ [المائدة: ٩٥]. والمثل يطلق على الشبيه في الصورة، وعلى المماثل في القيمة. فحمل فقهاء المذاهب الثلاثة الآية على المعنى الأول، وحملها جمهور الحنفية على الثاني.

---

(١) اختلف في الذي يقوم -إذا اختار قاتل الصيد الإطعام، أو الصيام- أهو الصيد نفسه، أم مثله ؟ فذهب المالكية وأحمد في رواية إلى الأول، وذهب الشافعية والحنابلة إلى الثاني. وسيأتي الحديث عن هذه المسألة في ص ٢٢٩.
انظر: شرح الزرقاني ٣٢٠/٢، والمنتقى للباجي ٢٥٦/٢، والمجموع ٤٢٧/٧، ومغني المحتاج ٥٢٩/١، والمغني ٤٤٩/٣، والمبدع ١٧٣/٣ و ١٧٤.

(٢) انظر: الهداية مع شرحها (فتح القدير) ٧٣/٣و٧٤، والمبسوط ٨٢/٤.

(٣) انظر: حاشية البناني على شرح الزرقاني -المطبوعة بهامشه- ٣٢٢/٢، وجواهر الإكليل ١٩٩/١.

(٤) انظر: روضة الطالبين ١٥٦/٣، ومغني المحتاج ٥٢٥/١.

(٥) انظر: كشاف القناع ٤٦٣/٢، والمبدع ١٩٢/٣.

قال ابن رشد[1]: «وأما اختلافهم في المثل هل هو الشبيه أو المثل في القيمة فإن سبب الاختلاف أن المثل يقال على الذي هو مثل، وعلى الذي هو مثل في القيمة، لكن حجة من رأى أنه الشبيه أقوى من جهة دلالة اللفظ أن إطلاق لفظ المثل على الشبيه في لسان العرب أظهر وأشهر منه على المثل في القيمة».

وقد استدل كلا الفريقين على ماذهب إليه بأدلة بعضها من الآية نفسها، وبعضها من غيرها. وليس هذا موضع استعراض خلافهم[2] في المسألة، وبيان الراجح من أقوالهم فيها، ولكن يتلخص من كلامهم -مما يتصل بهذا البحث- أن الفقهاء -في الجملة-[3] تحدثوا عن الوقت[4] المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد في مسألتين:

الأولى: الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له.

---

(١) بداية المجتهد ١/٣٣٠ و ٣٣١.

(٢) انظر خلافهم في المسألة مبسوطاً في الكتب الآتية: تفسير النسفي ١/٣٠٢، وتفسير أبي السعود ٢/١٢١ و ١٢٢، وتفسير القرطبي ٦/٣١٠، وتفسير ابن كثير ٢/٩٩، والمبسوط ٤/٨٢ و٨٣، وبداية المجتهد ١/٣٣١، والمجموع ٧/٤٣٩، والمغني ٣/٤٤١.

(٣) يرى ابن حزم أن من قتل الصيد متعمداً وهو محرم مخير بين ثلاثة أشياء، أيها شاء فعله: إما أن يهدي مثل الصيد الذي قتل من النعم. وإما أن يطعم ثلاثة مساكين، وإن زاد على الثلاثة فهو تطوع، ولكن ليس له أن ينقص عن ثلاثة. وإما أن ينظر إلى عدد من يشبعهم ذلك الصيد من الناس فيصوم بدل كل إنسان يوماً. وهذا فيما له مثل من النعم. وأما ماليس له مثل من النعم، لامن كباره، ولامن صغاره فإنما فيه فدية طعام مساكين على نحو ماتقدم. ولامجال عنده للتقويم في جزاء الصيد. انظر: المحلى ٧/ ٣٢٩ - ٣٥٠، المسألتين: ٨٧٨ و ٨٧٩.

(٤) وكذلك الحال بالنسبة للمكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد. وسيأتي بيانه في موضعه من المطلب الثاني. انظر: ص ٢٧٥.

المسألة الأولى
في
الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له[1]

تقويم الصيد الذي لامثل له محل اتفاق بين فقهاء المذاهب الأربعة[2]، سواء على قول الحنفية الذين يوجبون القيمة ابتداء في كل صيد، أم على قول المذاهب الثلاثة التي تقسم الصيد قسمين:

١ - ماله مثل. ٢ - مالامثل له، -كما تقدم-[3].

وللفقهاء في الوقت المعتبر في قيمة الصيد الذي لامثل له قولان، هما:

القول الأول: أن الوقت المعتبر في قيمته هو وقت إتلافه (أي قتله).

---

(١) يلحظ أن الحنفية والمالكية -عند حديثهم عن التقويم في جزاء الصيد- لايفرقون بين ماله مثل ومالامثل له. فأما الحنفية فلأنهم لايقسمون الصيد إلى ماله مثل ومالامثل له -كما تقدم-. وأما المالكية فلأنهم وإن قسموا الصيد قسمين -كما فعل الشافعية والحنابلة-، إلا أنهم قالوا في الصيد المثلي -إذا اختار قاتله الإطعام أو الصيام-: إن الذي يقوم هو الصيد نفسه، وليس المثل.

(٢) انظر: الهداية مع شرحها (فتح القدير) ٧٣/٣، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٥٦٣/٢، وشرح الزرقاني ٣٢٢/٢، وحاشية الدسوقي ٨٢/٢، والمجموع ٤٢٨/٧ و ٤٢٩، ومغني المحتاج ٥٢٥/١ و ٥٢٦، والمغني ٤٤٢/٣ و ٤٤٣، وشرح منتهى الإرادات ٤١/٢ و ٤٢.

ويلحظ أن المالكية يقيدون المثل بأن يكون مجزئا في الأضحية. وعلى هذا فكل ماليس له مثل مجزيء في الأضحية لصغره، كالأرنب والضب، فإنه يعتبر عندهم ممالامثل له. وأما الشافعية، والحنابلة فيعتبرون المثلية في الصورة دون التقييد بالإجزاء في الأضحية؛ ففي الكبير كبير مثله، وفي الصغير صغير مثله.

(٣) انظر: ص ٢٢١.

وهذا قول الحنفية[1]، والمالكية[2]، وهو المذهب عند الشافعية[3]، وقول الحنابلة[4].

الدليل:

حجة أصحاب هذا القول: قياس قتل الصيد الذي لامثل له على إتلاف المال المملوك الذي لامثل له بجامع أن كلاً منهما متلف غير مثلي؛ فكما أن المال المملوك الذي لامثل له إذا أتلفه متلف لزمته قيمته حين إتلافه فكذلك الصيد الذي لامثل له[5]. وقتل الصيد نوع إتلاف.

القول الثاني: أن الوقت المعتبر في قيمة الصيد الذي لامثل له هو يوم العدول إلى الإطعام.

وهذا قول ضعيف عند الشافعية[6] ولم أقف له على دليل.

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه هو القول الأول؛ وذلك لما يأتي :

١ - وجاهة دليله.

---

(١) انظر: العناية -المطبوعة مع فتح القدير- ٧٧/٣، وحاشية ابن عابدين ٥٦٤/٢.

(٢) انظر: الشرح الكبير -المطبوع بهامش حاشية الدسوقي عليه- ٨٢/٢، وجواهر الإكليل ١٩٩/١.

(٣) انظر: المجموع ٤٢٨/٧، ومغني المحتاج ٥٢٩/١.

(٤) انظر: المبدع ١٧٤/٣.

(٥) انظر: مغني المحتاج ٥٢٩/١.

(٦) انظر: المجموع ٤٢٨/٧؛ فقد حكاه النووي بصيغة التمريض، ولم يذكر له دليلاً.

٢ - ضعف القول الثاني، وذلك من وجهين :

الوجه الأول: افتقاره إلى الدليل.

الوجه الثاني: أن فيه غرابة تمنع من ملائمته لموضوع المسألة (وهو الوقت المعتبر في قيمة مالامثل له من الصيد)؛ وذلك أن مالا مثل له من الصيد يصار إلى تقويمه ابتداء؛ لمعرفة مقدار الطعام الذي يمكن شراؤه بهذه القيمة، سواء اشتراه وأطعمه المساكين، أم صام أياماً بمقداره. فكيف يقال: إن الوقت المعتبر في قيمة الصيد الذي لامثل له هو يوم العدول إلى الإطعام !!

المسألة الثانية

في

الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل إذا اختار قاتله الإطعام ،أو الصيام

الصيد الذي له مثل يخير قاتله بين أن يذبح المثل،أو يطعم، أو يصوم. وإذا اختار الإطعام، أو الصيام فإنه يحتاج إلى التقويم ؛لمعرفة مقدار الطعام، سواء أخرجه، أم صام أياماً بمقداره. وهذا عند المذاهب الثلاثة (وهم من عدا الحنفية -عند جمهورهم-) -كما تقدم-. ولكنهم اختلفوا في الذي يقوّم: أهو الصيد نفسه، أم مثله ؟

١- فذهب المالكية[١] ،وأحمد في رواية[٢] إلى أن الذي يقوم هو الصيد نفسه وليس مثله.

وحجتهم: أن التقويم إذا وجب لأجل الإتلاف فإن الذي يقوم هو المتلف نفسه كما لو كان لامثل له؛ لأنه الأصل، والمثل بدل[٣].

٢- وذهب محمد بن الحسن[٤]، والشافعية[٥]، والحنابلة[٦] - في المشهور

---

(١) انظر: شرح الزرقاني ٢/ ٣٢٠، والمنتقى ٢/ ٢٥٦.

(٢) انظر: شرح الزركشي ٣/ ٣٤٩، والإنصاف ٣/ ٥٠٩.

(٣) انظر: المغني ٣/ ٤٤٩.

(٤) انظر: فتح القدير ٣/ ٧٩، والمبسوط ٤/ ٨٤.

(٥) انظر: المجموع ٧/ ٤٢٧، ومغني المحتاج ١/ ٥٢٩.

(٦) انظر: المغني ٣/ ٤٤٩، والإنصاف ٣/ ٥٠٩.

عنهم- إلى أن الذي يقوم هو المثل ،وليس الصيد نفسه.

واحتجوا: بالقياس على سائر المتلفات المثلية؛ فقالوا: « كمن أتلف شيئاً من ذوات الأمثال، فانقطع المثل من أيدي الناس، فإنه يجب قيمة المثل»[1].

ويلحظ الباحث أن بين حجتي الفريقين تقابلاً.

وقد أشار ابن رشد إلى سبب هذا الخلاف بقوله[2]: «وأما اختلافهم: هل المقدّر هو الصيد أو مثله من النعم إذا قدر بالطعام؛ فمن قال: المقدّر هو الصيد قال: لأنه الذي لمالم يوجد مثله رجع إلى تقديره بالطعام. ومن قال: إن المقدّر هو الواجب من النعم قال: لأن الشيء إنما تقدر قيمته إذا عدم بتقدير مثله» وعندي أن هذا أقرب إلى أن يكون وجهة القولين منه إلى كونه سبب الخلاف.

وليس المراد هنا بحث هذا الخلاف بالتفصيل ،وبيان الراجح في المسألة· وإنما يعنيني ماكان من ثمراته متصلاً بموضوع هذا الفرع (وهو الوقت المعتبر في القيمة):

فإن المالكية لما قالوا: إن الذي يقوم هو الصيد نفسه لامثله قالوا: يعتبر في قيمته يوم تلفه[3].

---

(١) المبسوط ٤/٨٥. وانظر: المغني ٣/٤٤٩.

(٢) بداية المجتهد ١/٣٣١.

(٣) انظر: شرح الزرقاني ٢/٣٢٠، ومنح الجليل ٢/٣٦٠.

وأما الشافعية[1] فإنهم وإن قالوا: إن الذي يقوم هو المثل وليس الصيد نفسه إلا أنه حصل الخلاف عندهم في الوقت الذي تعتبر فيه قيمة المثل على قولين:

القول الأول: أن الوقت المعتبر في قيمة المثل هو يوم الانتقال إلى الإطعام. وهذا هو المذهب عندهم[2].

ولم أقف له على دليل، ولكن يمكن أن يستدل له بما يأتي :

الواجب في جزاء الصيد المثلي على التخيير بين ثلاثة أشياء، وهي: إما ذبح المثل هدياً، وإما تقويمه -على رأي الشافعية، والحنابلة- ثم النظر في مقدار مايمكن شراؤه من الطعام بهذه القيمة؛ فإن شاء اشتراه وأطعمه المساكين، وإن شاء صام أياماً بمقداره. فالمثل في الصيد المثلي هو البديل الأول الواجب -تخييراً- في جزائه؛ لأنه الأقرب إلى الأصل (وهو الصيد)، فإذا عدل عنه كان يوم العدول هو يوم اعتبار قيمته ؛لاختيار البديل الآخر؛ ليحل محله.

القول الثاني: أن الوقت المعتبر في قيمة المثل هو يوم الإتلاف (أي قتل الصيد).

وهذا قول ضعيف عند الشافعية[3]. ولم أقف له على دليل.

---

(١) تقدم -قريباً- أن الحنابلة -في المشهور عنهم- قد وافقوا الشافعية في أن الذي يقوم هو المثل، ولكني لم أعثر على قول لهم في الوقت المعتبر في قيمته -فيما اطلعت عليه من كتبهم-.

(٢) انظر: المجموع ٤٢٨/٧، وفتح الجواد ٣٥٧/١ .

(٣) انظر : المجموع ٤٢٨/٧؛ فقد حكاه النووي بصيغة التمريض، ولم يذكر له دليلاً .

ومناسبة هذا القول للقول بأن الذي يقوم هو الصيد نفسه أقرب من مناسبته للقول بأن الذي يقوم هو المثل. وعلى هذا فالقول الأول (وهو أن المعتبر في قيمة المثل هو يوم الانتقال إلى الإطعام) هو الأرجح؛ لأنه هو المناسب لكون الذي يقوم هو المثل.

الفـرع الثـالـث

في

الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده.

لايخلو المغصوب من حالين:

الأولى : أن يكون مثلياً تعذر مثله.

الثانية: أن يكون قيمياً.

ولاختلاف الحكم في كل حالة عن الأخرى سأتحدث عن كل منهما بمفردها في مسألة مستقلة.

المسألة الأولى

في

الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده ،وتعذر مثله[1]

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال كثيرة. وليس الخلاف بين مذهب وآخر فحسب، بل وفي المذهب الواحد أيضاً. وأبرز أقوالهم في المسألة -في نظري- أربعة، هي :

القول الأول: أن الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا تلف وتعذر مثله هو يوم الخصومة.

وهذا قول أبي حنيفة[2]، وهو رواية عن أحمد[3].

---

(١) اختلف في الذي يقوم -في هذه الحالة-؛ أهو المغصوب التالف نفسه، أم مثله ؟ على قولين.

وقد رتب الشافعية -في بعض الأقوال عندهم- على هذا الخلاف أنه على القول بأن الذي يقوم هو المغصوب نفسه أن الواجب أقصى القيم من يوم الغصب إلى يوم التلف. وعلى القول بأن الذي يقوم هو المثل أن الواجب أقصى القيم من يوم تلف المغصوب إلى يوم انقطاع المثل وإعوازه.

انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٣٩٦/٢، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٥٣.

(٢) انظر: الهداية مع شرحها (نتائج الأفكار - تكملة فتح القدير-) ٣١٩/٩، وبدائع الصنائع ١٥١/٧. وذكر العيني أن ظاهر الرواية اتفاق أئمتهم الثلاثة على ذلك. انظر: البناية ٣٤٢/٨. وقد ذكر بعض الحنفية أن المراد بيوم الخصومة يوم القضاء بالقيمة. انظر : الدرالمختار مع حاشيته (رد المحتار)١٨٣/٦، وشرح المجلة العدلية لسليم رستم باز ص٤٩٠.

(٣) انظر: الإنصاف ١٩٢/٦، والمبدع ١٨١/٥.

الأدلة:

احتج من قال بهذا القول بمايأتي:

الدليل الأول: أن النقل إلى القيمة لايثبت بمجرد انقطاع المثل، ولهذا لو صبر المالك إلى أن يوجد المثل فله ذلك، وليس للغاصب أن يجبره على أخذ القيمة. ولو كان قد انتقل إليها بمجرد انقطاع المثل لأجبر على أخذ القيمة كما في غير المثلي، وكما إذا قضى القاضي بالقيمة. وإنما ينتقل من المثل إلى القيمة بقضاء القاضي، فتعتبر القيمة يوم الخصومة والقضاء؛ لأنه زمان النقل[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل بما يأتي:

يسلم بأن النقل إلى القيمة لايثبت بمجرد انقطاع المثل، ولكن ليس هذا لكون النقل إلى القيمة يحتاج إلى قضاء قاضٍ، وإنما لكونه يحتاج إلى أن يعدل المغصوب منه إلى القيمة فيطلب من الغاصب أداءها؛ لأنه صاحب الحق. ولهذا كان له أن يصبر إلى وجود المثل ولايطلب القيمة.

وأما قولهم: وليس للغاصب أن يجبره على أخذ القيمة. ولو كان قد انتقل إليها بمجرد انقطاع المثل لأجبر على أخذها كما في غير المثلي... إلخ فليس بمستقيم؛ لأنه لايستساغ أن صاحب الحق يجبر على أخذ حقه؛ فإن الحق له، إن شاء أخذه وإن شاء تركه.

---

(١) انظر: البناية ٨/٣٤٤، وبدائع الصنائع ٧/١٥١.

الدليل الثاني: أن القيمة لم تنتقل إلى ذمة الغاصب إلا حين حكم بها الحاكم[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بالمنع؛ فلايسلم بأن القيمة لم تنتقل إلى ذمة الغاصب إلا حين حكم بها الحاكم، بل إن ذمته مشغولة منذ وقع منه التعدي بالغصب، ولكنها كانت في أول الأمر مشغولة بالمغصوب عينه، ومطالبة برده إلى صاحبه، ثم لما تلف -وهو مثلي- شغلت بمثله عوضاً عنه، فلما تعذر المثل وطلب المغصوب منه القيمة شغلت ذمة الغاصب بها؛ لكونها البديل الثاني عن الحق بعد المثل. وأما حكم الحاكم فقد جاء ليلزم الغاصب بدفعها؛ بدليل أن الغاصب لو استجاب لطلب المغصوب منه للقيمة ودفعها لصح ذلك منه وانتهى الأمر دون حاجة إلى الترافع للقاضي.

القول الثاني: أن الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا تلف وتعذر مثله هو يوم الغصب.

وهذا مروي عن أبي يوسف[2]، وهو مذهب مالك[3]، ورواية عن أحمد[4].

---

(١) انظر : المبدع ١٨١/٥ ٠

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٥١/٧، والبناية ٣٤٢/٨.

(٣) انظر: الكافي لابن عبدالبر ١٦٩/٢، والفروق ٢٨/٤.

(٤) انظر: المبدع ١٨١/٥، والإنصاف ١٩٢/٦.

الدليل:

استدل أصحاب هذا القول: بأن المثلي لما انقطع التحق بما لامثل له، فتعتبر قيمته يوم انعقاد سبب الضمان، وهو يوم الغصب؛ لأن الغصب هو الموجب للأصل (وهو أداء المثل)، والخلف يجب بالسبب الذي يجب به الأصل، فتعتبر قيمته يوم الغصب[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أن مبناه على قياس المثلي إذا تعذر مثله على القيمي في وقت اعتبار القيمة. وهو قياس لايصح؛ لأن من شرط صحة القياس أن يكون حكم الأصل متفقاً عليه[2]، وهذا غير متحقق هنا؛ فإن وقت اعتبار القيمة في القيمي المغصوب إذا تلف مختلف فيه: هل هو يوم الغصب، أو يوم التلف، أو أقصى القيم من الغصب إلى التلف؟ -كما سيأتي بيانه في المسألة الآتية إن شاء الله-.

الوجه الثاني: أن قولهم: إن سبب الضمان هو الغصب غير مسلم. بل سبب الضمان هو تلف المغصوب تحت يد عادية (وهي يد الغاصب)[3]، وليس مجرد الغصب سبباً للضمان؛ بدليل الاتفاق على أن عين المغصوب إن كانت باقية كما هي فالواجب. ردها[4]. ورد عين الحق ليس ضماناً، وإنما

---

(١) انظر: البناية ٣٤٣/٨ و ٣٤٤، وبدائع الصنائع ١٥١/٧ .

(٢) انظر: روضة الناظر ٣١٥/٢ و ٣٤٠ .

(٣) انظر: المرجع نفسه ٣٠١/٢ .

(٤) انظر: ص ١٣٤ من هذا البحث .

الضمان رد البدل (من مثل، أو قيمة)- كما تقدم[١] في تعريف الضمان-.

ثم لو سلم بأن الغصب هو سبب الضمان لم يكن ذلك دليلاً على اعتبار وقته في تحديد القيمة في المثلي إذا تعذرمثله؛ «لأن المغصوب المثلي إنما دخل في ضمان الغاصب وقت الغصب بضمان المثل، ثم انتقل إلى ضمان القيمة بالانقطاع»[٢].

القول الثالث: التفصيل :

فلا يخلو الأمر من حالين :

الأولى: أن يغصب مثلياً، فيتلف في يده، ويكون المثل موجوداً، ويمضي على وجوده زمن، ولايؤديه الغاصب حتى ينقطع ويعوز.

الثانية: أن يغصب مثلياً، فيتلف في يده والمثل مفقود.

وهذا التفصيل هو قول الشافعية[٣].

أما الحالة الأولى فلهم في وقت اعتبار القيمة فيها اثنا عشر وجهاً؛ أصحها -عندهم- أن المعتبر أقصى القيم من يوم الغصب إلى يوم انقطاع المثل[٤] (أي أن الوقت المعتبر في القيمة

---

(١) انظر : ص ٧٤ .

(٢) تكملة فتح القدير ٣١٩/٩.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٢٠/٥و٢١، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٤٤ .

(٤) وهذا الوجه هو الذي عليه المذهب عندهم.انظر :مغني المحتاج ٢٨٣/٢ ،وفتح الجواد ٥٥٢/١. والأوجه الأخرى هي :
١ - أقصى القيم من الغصب إلى التلف.
٢- أقصاها من التلف إلى التعذر . =

هو أقصى الأوقات قيمة خلال تلك المدة)٠

الدليل:

استُدل لهذا الوجه: بأن وجود المثل كبقاء عين المغصوب من حيث إن الغاصب كان مأموراً بتسليمه مادام موجوداً كما يؤمر برد العين مادامت باقية، فإذا لم يفعل غرم أقصى قيمة بين الغصب والإعواز؛ لأنه مامن حالة فيما بين الغصب والإعواز إلا والغاصب مطالب فيها بالرد[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه لو سلم اعتبار مابين التلف والإعواز فإن اعتبار مابين غصب العين وتلفها غير مسلم ؛لأنه ليس وقت ضمان، بل هو وقت تسليم العين ذاتها - كما تقدم -؛ لأنها باقية، وهي عين الحق، فيجب ردها لصاحبها٠

= ٣- أقصاها من الغصب إلى المطالبة بالقيمة ٠

٤- أقصاها من التعذر إلى المطالبة ٠

٥- أقصاها من التلف إلى المطالبة ٠

٦- قيمة يوم التلف ٠

٧- قيمة يوم التعذر ٠

٨- قيمة يوم المطالبة ٠

٩- إن كان منقطعاً في جميع البلاد فقيمته يوم التعذر، وإن فقد هناك فقط فقيمته يوم المطالبة ٠

١٠ - قيمة يوم أخذ القيمة ٠

١١- الأقصى من الغصب إلى يوم الأخذ ٠

وقد استدل السيوطي لأكثر هذه الأوجه بأدلة عقلية؛ بعضها له وجاهة، والبعض الآخر لاوجاهة له -في نظري-. وقد نقد ابن أبي الدم كثيراً من هذه الأوجه.

انظر: الأشباه والنظائر ص٣٤٤ و ٣٤٥، وأدب القضاء لابن أبي الدم ٣٩٥/٢ ومابعدها.

(١) انظر: نهاية المحتاج ١٦٢/٥.

على أن اعتبار مابين التلف والإعواز غير مسلم -أيضاً-؛ لأن القيمة لم تجب في ذلك الوقت، بل الواجب المثل، وهو موجود. ولذلك فإن قولهم: إنه مامن حالة فيما بين الغصب والإعواز إلا والغاصب مطالب فيها بالرد لاعلاقة له بضمان القيمة، بل هو يتعلق برد العين إن كانت باقية، أو أداء مثلها إن كانت تالفة.

هذا مايتعلق برأي الشافعية في الحالة الأولى.

أما الحالة الثانية (وهي ماإذا غصب شخص مثلياً، فتلف في يده والمثل مفقود) فلهم في وقت اعتبار القيمة فيها تسعة أوجه ؛أصحها -عندهم-: أن المعتبر أقصى القيم من يوم الغصب إلى يوم التلف[1] (أي أن الوقت المعتبر هو أقصى الأوقات قيمة خلال تلك المدة) .

---

(١) وهذا الوجه هو الذي عليه المذهب عندهم. انظر: مغني المحتاج ٢٨٣/٢، ونهاية المحتاج ١٦٢/٥. والأوجه الأخرى هي :

١ - قيمة يوم التلف.
٢ - أقصى القيم من الغصب إلى وقت تغريم القيمة.
٣ - أقصاها من وقت التلف إلى وقت المطالبة.
٤ - قيمة يوم المطالبة.
٥ - إن كان مفقوداً في جميع البلاد فتجب قيمة يوم التلف، وإلا فقيمة يوم التغريم أو الحكم.
٦ - أقصى القيم من التلف إلى يوم التقويم.
٧ - قيمة يوم أخذ القيمة.
٨ - الأقصى من الغصب إلى يوم الأخذ.

وقد قالوا بهذه الأوجه قياساً على الأوجه التي قالوا بها في الحالة الأولى بعد أن أسقطوا يوم التعذر؛ لأنه غير وارد هنا - كما ترى -.

انظر : روضة الطالبين ٢١/٥، والأشباه والنظائر ص ٣٤٥. وقال السيوطي: « وهذه المسألة من مفردات المسائل؛ لكثرة مافيها من الأوجه » .

ولم أقف على دليل لهم على هذا الوجه، ولكن يلحظ أنهم قاسوا الأوجه التي قالوا بها في هذه الحالة على الأوجه التي قالوا بها في الحالة الأولى -كما صرح بذلك بعضهم[1]-، وجاء الوجه الأصح عندهم في هذه الحالة مقيساً على وجهين من الوجوه التي قالوا بها في الحالة الأولى، وهما:

١- اعتبار أقصى القيم من يوم الغصب إلى يوم انقطاع المثل. (وهو الأصح عندهم في الحالة الأولى -كما تقدم-).

٢- اعتبار الأقصى من يوم الغصب إلى يوم التلف.

وهذان الوجهان واحد في حق المثلي إذا تلف والمثل مفقود؛ وذلك لعدم ورود يوم الانقطاع في هذه الحالة . فيبقى اعتبار مابين الغصب والتلف (وهو ماجعلوه الأصح هنا).

وهذا قد يفهم منه أنهم يستدلون لقولهم في الحالة الثانية بالجزء الذي يناسبها من دليل الحالة الأولى.

وحينئذٍ ترد عليه المناقشة التي وردت هناك. ويضاف إليها: أن المثلي الذي فقد مثله كالذي لامثل له.

القول الرابع: أن الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا تلف وانقطع مثله هو يوم الانقطاع.

---

(١) انظر: روضة الطالبين ٥/٢١ .

وهذا مذهب الحنابلة[1]، وهو مروي عن محمد بن الحسن، ووافقه زفر[2].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: أن وقت الإعواز هو وقت تضمين القيمة؛ لأن تلف المغصوب المثلي يوجب على الغاصب ضمانه بمثله، فإذاتعذر انتقل الضمان من المثل إلى القيمة، فكان يوم التعذر هو المعتبر في القيمة؛ لأنه يوم الانتقال إليها[3].

أو بعبارة أخرى: أن يوم التعذر هو اليوم الذي يستحق فيه المغصوب منه المطالبة بالقيمة، فوجب أن تعتبر القيمة حينئذٍ[4].

---

(١) انظر: المحرر ٣٦١/١، والمغني ٢٠٨/٥.
ولهم في المسألة ستة أقوال أخرى، هي :
١ - قيمة يوم قبض البدل. وهذا اختيار ابن عقيل والقاضي.
٢ - قيمة يوم التلف.
٣ - أكثر القيمتين (قيمة يوم قبض البدل، وقيمة يوم التلف).
٤ - قيمة يوم المحاكمة.
٥ - قيمة يوم الغصب.
٦ - أكثر القيمتين (قيمة يوم الإعواز، وقيمة يوم الغصب)، وهو تخريج عندهم.
انظر: الإنصاف ١٩١/٦ و ١٩٢، والمبدع ١٨١/٥.

(٢) انظر: البناية ٣٤٢/٨، وبدائع الصنائع ١٥١/٧.

(٣) انظر: تكملة فتح القدير ٣٢٠/٩، وبدائع الصنائع ١٥١/٧. ونص الدليل عندالكاساني: «أن الغصب أوجب المثل على الغاصب، والمصير إلى القيمة للتعذر، والتعذر حصل بسبب الانقطاع، فتعتبر قيمته يوم الانقطاع كما لو استهلكه في ذلك الوقت».

(٤) انظر: المبدع ١٨١/٥.

الدليل الثاني: أن القيمة إنما وجبت في ذمة الغاصب وقت انقطاع المثل، فاعتبرت القيمة حينئذٍ [1].

وهذا الدليل قريب من الدليل الأول.

اعتراض:

اعترض صدر الشريعة[2] على هذا القول وأدلته بالاعتراضين الآتيين[3]:

الاعتراض الأول: أن القيمة تعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وفي المعدوم يتعذر ذلك، أو يتعسر. ويوم الانقطاع لاضبط له.

الجواب:

أجيب: بأن الانقطاع قد ضبط؛ وهو أن لايوجد في السوق الذي يباع فيه، وإن كان يوجد في البيوت[4].

---

(١) انظر: المغني ٥/٢٠٨ و ٢٠٩. وقد استدل الموفق - على أن وقت وجوب القيمة هو وقت انقطاع المثل -: بأن الغاصب ملزم بأداء الحق لصاحبه في كل حال، وذلك برد العين ذاتها،فإن تلفت فمثلها،فإن تعذر المثل سقط عن الغاصب وجوب المثل؛لأنه لايكلف بما لايطيق،ووجبت القيمة عندئذٍ.

(٢) هو: عبيدالله بن مسعود بن محمود بن أحمد المحبوبي البخاري الحنفي. عالم بالطبيعيات وأصول الفقه. توفي في بخارى سنة ٧٤٧هـ.من مؤلفاته: تعديل العلوم، والتنقيح، وشرحه (التوضيح).
انظر :تاج التراجم ص ٤٠، والأعلام ٤/١٩٧.

(٣) انظر: تكملة فتح القدير ٩/٣٢٠؛ فقد نصر صدر الشريعة قول أبي يوسف (وهو اعتبار قيمة يوم الغصب)، ثم أورد اعتراضاته هذه لرد قول أبي حنيفة باعتبار قيمة يوم الخصومة، وقول محمد باعتبار قيمة يوم الانقطاع.

(٤) انظر: تكملة فتح القدير ٩/٣٢٠.

الرد :

رد هذا: بأنه لايمكن الجواب به عن اعتراض صدر الشريعة؛ إذ يجوز أن يكون مراد الصدر بالمعدوم أنه معدوم في السوق لامعدوم في الخارج مطلقاً، ولهذا قال: وفي المعدوم هذا متعذر، أو متعسر. يعني أنه بعد ماعدم في السوق إذا لم يوجد في البيوت -أيضاً- يتعذر التقويم، وإن وجد فيها يتعسر التقويم؛ لأن معيار تقويم المقومين هو السوق الذي تباع فيه الأشياء. وفي غير ذلك لايتيسر التقويم العادل[1].

الجواب :

ويمكن أن يجاب عن هذا: بأنه غير صحيح؛ إذ يلزم منه أمر باطل، وهو أن القيمي إذا تلف لايمكن تقويمه؛ لعدم وجود مثله في السوق حتى يعده المقومون معياراً في تقويمهم؛ لأنه لامثل له أصلاً. وهذا بناء على ماورد في الاعتراض من اشتراط وجود المثل في السوق ليكون معياراً في التقويم.

على أنه لايسلم حصر معيار التقويم في ذلك؛ فإن المقومين لهم خبرة تمكنهم من تقويم الشيء ولو لم يكن مثله موجوداً في السوق وقتئذٍ. فهم يراعون في تقويمهم جوانب ترجع إلى الشيء المقوم، وإلى غيره؛ كمراعاة نوعه، وجودته، واستخداماته، وندرته، وأهميته عند الناس، ونحو ذلك. وهذه أمور تؤثر في قيمة الشيء، وهي سبب إقبال الناس عليه في السوق، أو إعراضهم عنه. فعند ذوي الخبرة لايكون التقويم متعذراً، ولامتعسراً -

(١) انظر: تكملة فتح القدير ٣٢٠/٩.

كما جاء في الاعتراض-، وإن كان وجود مثل الشيء في السوق له أثر في معرفة قيمته.

الاعتراض الثاني: أنه لاينتقل إلى القيمة في يوم الانقطاع إذا لم يوجد من المالك طلب، فكيف تعتبر فيه القيمة[1]!.

الجواب:

يمكن أن يجاب عن هذا الاعتراض: بأن طلب القيمة موجود من المالك حكماً؛ وذلك أنه حين غصب منه حقه كان يطلب رده، فلما تلف انتقل الأمر إلى بدله؛ وهو مثله إذا كان مثلياً، فإن تعذر المثل (الذي هو أحد البدلين)، أو لم يكن المغصوب مثلياً فالقيمة (التي هي البديل الثاني). فتحصل أن القيمة هي البدل أو أحد نوعي البدل، والبدل مطلوب من قبل المالك، فالقيمة مطلوبة.

وفي هذا الجواب شيء من الضعف -في نظري-.

الترجيح:

هذه هي الأقوال الرئيسة في المسألة، وأدلتها، وماورد أو قد يرد عليها من مناقشة، والجواب عما يتجه عليه الجواب منها.

وحيث إن المسألة اجتهادية ليس فيها نص -فيما أعلم-، وإنما هي أدلة عقلية؛ بعضها فيه وجاهة، ومع ذلك لم يسلم من المناقشة، فالذي أختاره فيها: أن الغاصب تلزمه القيمة أكثر ماكانت من حين الغصب إلى

---

(١) انظر: تكملة فتح القدير ٩/٣٢٠.

وقت أداء القيمة إلى المالك (وهذا أحد الأوجه عند الشافعية)[1]؛ وذلك لما يأتي :

١- أن يد الغاصب يد ضمان في أصلها، وضمانها ضمان عدوان كالإتلاف عمداً بدون حق، فالذي يناسبها - حينئذٍ- التغليظ؛ وذلك بإلزامها بأكثر قيمة منذ استولت على حق الآخرين حتى عوضتهم عنه.

٢- أن المغصوب منه قد منع من ماله بغير حق، وحيل بينه وبين الانتفاع به، فلحق به الضرر بذلك. والضرر يزال بقدر الإمكان. وإعطاء المالك أكثر قيمة مابين حرمانه من حقه وتعويضه عنه أبلغ في إزالة الضرر عنه، فوجب ذلك.

٣- أن المغصوب لو كان عند مالكه ربما باعه عند ارتفاع الأسعار وانتفع بذلك، فلما منع منه وجب أن يعطى أقصى قيمة له أثناء زمن حرمانه منه على فرض أنه كان عنده فباعه؛ حتى لايبخس من حقه شيئاً؛ تحقيقاً للعدل، ودفعاً للضرر عنه. والغاصب أحق بالحمل عليه.

٤- أن الأخذ بهذا القول فيه تأديب للغاصبين، وزجر لهم عن الظلم والتعدي على أموال الناس، وفيه ردع لغيرهم عن سلوك سبيلهم. كما أن فيه صيانة لأموال الناس عن أن يتعدى عليها. فهو قول يجلب المصلحة، ويدفع المفسدة.

---

(١) انظر: هامش ص ٢٤١.

المسألة الثانية

في

الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال، هي:

القول الأول: أن الوقت المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلف أو تلف هو يوم الغصب .

وهذا مذهب أبي حنيفة[(١)]، ومالك[(٢)]، وهو رواية عن أحمد[(٣)].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: أن الغاصب مطالب بالقيمة بأصل سبب الضمان (وهو الغصب)، فتعتبر قيمة المغصوب وقت وجود هذا السبب[(٤)].

---

(١) انظر: الهداية مع شرحها (تكملة فتح القدير) ٩/٣٢٠، والبناية ٣٤٤/٨و٣٤٥. وقد وافق أباحنيفة صاحباه على ذلك في حالة تلف المغصوب. أما في حالة إتلافه (أي كون تلفه ناتجاً عن جناية عليه) فإن المعتبر في قيمته عندهما هو يوم الإتلاف. انظر: حاشية ابن عابدين ١٨٣/٦، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٤٣١.

(٢) انظر: شرح الزرقاني ١٤٣/٦، وقوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٨.
ويرى بعض المالكية أن الغاصب إذا أتلف المغصوب القيمي تعدياً لزمته قيمته يوم الإتلاف؛ قياساً على مالوأتلف شخص مالاً بدون غصب. وهذا القول منسوب لسحنون، وابن القاسم، وهو موافق لقول صاحبي أبي حنيفة. انظر: حاشية الدسوقي ٤٤٧/٣.

(٣) انظر: المبدع ١٨٢/٥، والإنصاف ١٩٤/٦. إلا أن بعض الحنابلة ذكروا أن الإمام أحمد رجع عن ذلك -كماذكر ابن مفلح في المبدع- . وانظر: المغني ٢٠٨/٥.

(٤) انظر: البناية ٣٤٤/٨، وحاشية الدسوقي ٤٤٣/٣، والمبدع ١٨٢/٥.

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأن القيمة لم تثبت في ذمة الغاصب عند الغصب كي تعتبر في يومه، وإنما الواجب عليه عند ذلك رد العين مادامت باقية، ولاينتقل إلى ضمانها إلا إذا تلفت. فلا ينهض هذا الدليل[1].

الدليل الثاني: «أن الغاصب أحق بالحمل عليه»[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه لا دلالة فيه لهذا القول بعينه؛ لأنه يعني التغليظ على الغاصب بإلزامه بأعلى القيم مطلقاً (سواء كانت قيمة يوم الغصب، أم غيرها). فهو إنما يستقيم الاستدلال به على اعتبار الأعلى من القيم . فلا يصلح الاستدلال به على اعتبار قيمة يوم الغصب إلا إذا كانت أعلى القيم .

القول الثاني: أن المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلف أو تلف هو أقصى القيم من يوم الغصب إلى يوم التلف.

وهذا مذهب الشافعية[3]، وبه قال بعض المالكية[4]، وهو رواية عن أحمد[5].

---

(١) انظر: المغني ٥/٢٠٨.

(٢) حاشية الدسوقي ٣/٤٤٥.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٥/٢٥، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٤٤.

(٤) انظر: منح الجليل ٧/٩٨، ومواهب الجليل ٥/٢٨١. وقد نسب هذا القول لأشهب.

(٥) انظر: المبدع ٥/١٨٢، والإنصاف ٦/١٩٥.

وعلى هذا القول يكون الوقت المعتبر في القيمة هو الوقت الذي ترتفع فيه قيمة الشيء المتلف إلى أقصى حد في الفترة المحصورة بين الغصب والتلف .

الدليل :

استدل أصحاب هذا القول: بأن رد المغصوب متوجه على الغاصب في حال زيادة الأسعار؛ لأنه مطالب بالرد في كل زمان، فيضمن الزيادة، وذلك بإلزامه بأقصى قيمة من الغصب إلى التلف(١).

اعتراض :

اعترض على هذا الدليل: بأن الزيادة في الأسعار غير مضمونة في حال رد العين، فكذلك لاتضمن الزيادة في حال تلف العين(٢).

الجواب :

أجيب عن هذا الاعتراض: بأنه غير صحيح، فهناك فرق بين الحالين؛ وذلك أنه في حال تلف العين يكون الغاصب قد فوّت على المغصوب منه زيادة السعر، بخلاف حال بقاء العين؛ فإنه يمكن توقع الزيادة في المستقبل، فلم تفت بالكلية(٣).

قلت: ويمكن أن يجاب -أيضاً- عن هذا الاعتراض: بأنه لايسلم بأن

---

(١) انظر: فتح الوهاب ١/٢٣٢، وقواعد الأحكام ١/١٥٣.

(٢) انظر: المغني ٥/٢٠٨.

(٣) انظر: مغني المحتاج ٢/٢٨٤، وتكملة المجموع ١٤/٣٤٤ و ٣٤٥.

زيادة الأسعار غيرمضمونة في حال رد العين، بل هي مضمونة[1]، فيرد مع العين مانقص من قيمتها؛ كيلا يلحق الضرر بالمالك بتفويت فرصة ارتفاع الأسعار عليه فيبيع فيها ماله بالأحظ، وإلا كان في ذلك ظلم له وإضرار بغير حق .

القول الثالث: أن الوقت المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلف أوتلف هو يوم تلفه .

وهذا القول هو الرواية المشهورة عن أحمد وهي المذهب[2].

---

(١) اختلف الفقهاء في ضمان نقص القيمة لتغير السعر في حال رد العين: فذهب الأكثرون إلى أنه غير مضمون. وحجتهم في ذلك: أن نقصان السعر لفتور يحدثه الله في قلوب العباد لاصنع للعباد فيه. فالفائت هنا ليس قائماً بالعين، بل هو رغبات الناس، وهي غير مقومة في الشرع، فلا يستحق الضمان.

وذهب أبو ثور، وابن حزم، وأحمد في رواية عنه اختارها الشيخ تقي الدين إلى ضمان نقص القيمة لتغير السعر في حال رد العين. وحجتهم في ذلك: القياس على حال تلف العين ؛ فكما يضمن نقص القيمة لتغير السعر في حال تلف العين فكذلك يضمن في حال ردها. ولأن العين -في حال ارتفاع قيمتها لزيادة الأسعار- واجب ردها لمالكها وهي تساوي تلك القيمة، فإذا ردها وقد نقصت قيمتها لزمه ضمان النقص.

انظر: بدائع الصنائع ١٥٥/٧، ومجلة الأحكام العدلية، المادة: ٩٠٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه ٤٥٢/٣ ، وتهذيب الفروق ٢١٢/١، والأم ٢٤٨/٣، والوجيز ١/ ٢٠٩ و٢١٠، والمغني ١٩٤/٥، والإنصاف ١٥٥/٦، والمحلى ٥٧٢/٨، المسألة: ١٢٥٩.

والقول الثاني هو الأظهر -في نظري- ؛ رفعاً للضرر عن مالك العين ؛ فإنه إذا غصب منه ماله ولم يرد إليه إلا بعد انخفاض الأسعار ولم يضمن الغاصب نقص القيمة كان في ذلك ضرر على المالك بتفويت الفرصة عليه ؛ فإنه قد يبيع العين وقت ارتفاع الأسعار.

(٢) انظر: المحرر ٣٦١/١، والمغني ٢٠٨/٥.

ولهم في المسألة ثلاثة أقوال أخرى، هي :

١ - اعتبار قيمة يوم الغصب. وهذا موافق لقول أبي حنيفة -كما تقدم-، وهو رواية عن أحمد نقلها عنه بعض أصحابه، لكن قال بعضهم: إنه رجع عنها -كما تقدم قريباً -.

٢ - اعتبار أقصى القيم من الغصب إلى التلف وهو رواية عن أحمد موافقة لمذهب الشافعية -كما تقدم-. =

الدليل:

استدل الحنابلة لما ذهبوا إليه: بأن القيمة إنما تثبت في ذمة الغاصب حين التلف؛ لأن الواجب عليه قبل ذلك رد العين وليس أداء القيمة، وإنما وجبت القيمة عند التلف فاعتبرت حالته، كما لو لم تختلف قيمته[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه يسلم بأن القيمة لم تجب وتثبت في ذمة الغاصب إلا حين التلف؛ لكون الواجب عليه قبل ذلك رد العين بذاتها. ولكن لايلزم من هذا أن يكون يوم التلف هو المعتبر في قيمتها؛ لأن يد الغاصب يد ضمان من أصلها، وهذا يعني مسؤولية الغاصب عن المغصوب منذ استولى عليه، وأنه يتحمل نتائج ذلك. وتحديد وقت اعتبار القيمة بيوم التلف يقتضي التسوية بين الإتلاف تحت يد عادية كيد الغاصب، والإتلاف دون سبق وضع يد. وهذه تسوية بين مختلفين فلا تصح؛ لما في وضع اليد على الحقوق من الضرر في منع أصحابها من الانتفاع بها، أو بيعها عند

= ٣ - اعتبار أكثر القيمتين (قيمة يوم الغصب، وقيمة يوم التلف)، وهو رواية عن أحمد. انظر: الإنصاف ١٩٤/٦و١٩٥، والمبدع ١٨٢/٥.

تنبيه: اختيار الحنابلة اعتبار قيمة يوم التلف في المغصوب القيمي هو فيما إذا لم يكن تفاوت قيم المغصوب لمعنى فيه، فإن كان تفاوت قيمه لمعنى فيه -من كبر أو صغر، وسمن أو هزال، وتعلم أو نسيان، ونحو ذلك من المعاني التي تزيد بها القيمة أو تنقص- فإن المعتبر عندهم أعلى القيم من وقت الغصب إلى وقت التلف. وعللوا لذلك: بأن التالف مغصوب في الحال التي زاد فيها بشيء من تلك الصفات، والزيادة مضمونة للمالك على الغاصب ؛ لأنها زيادة في نفس المغصوب الذي هو ملكه. انظر: المغني ١٩٢/٥ و ١٩٤ و ٢٠٨.

وهذا يختلف عن مذهب الشافعية المتقدم ذكره ؛ لأن الشافعية يوجبون أعلى القيم من الغصب إلى التلف مطلقاً (سواء كانت زيادة القيمة لمعنى في المغصوب -كما يقول الحنابلة-، أم لارتفاع الأسعار).

(١) انظر: المغني ٢٠٨/٥.

ارتفاع الأسعار والانتفاع بزيادة القيمة. وهذا المعنى غير موجود في حال الإتلاف دون سبق وضع يد. فإذا اعتبر في قيمة المغصوب يوم التلف مطلقاً فقد يكون في ذلك إلحاق ضرر بالمالك في عدم مراعاة تفويت الفرصة عليه عند ارتفاع الأسعار. وفي هذا هضم لحقه .

الترجيح :

هذه هي الأقوال في المسألة وأدلتها، وماورد أوقد يرد عليها من مناقشة، والجواب عما يتجه عليه الجواب منها. والذي أختاره: أن المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب أو تلف تحت يده هو أقصى القيم من وقت الغصب إلى وقت أداء القيمة إلى المالك، كما في المغصوب المثلي إذا أتلف أو تلف وتعذر مثله -كما تقدم-[1]. ومستند الترجيح هنا هو مستنده هناك .

---

(١) انظر: ص٢٤٦ و٢٤٧.

الفرع الرابع

في

الوقت المعتبر في القيمة في المتلف بلاغصب

لايخلو المتلف من حالين :

الأولى : أن يكون مثلياً تعذر مثله .

الثانية: أن يكون قيمياً .

ولاختلاف الحكم في كل حالة عن الأخرى سأتحدث عن كل منهما بمفردها في مسألة مستقلة .

المسألة الأولى
في
الوقت المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله

اختلف العلماء في هذه المسألة على أربعة أقوال رئيسة، هي[1]:

القول الأول: أن الوقت المعتبر في القيمة هو يوم الخصومة .

وهذا قول أبي حنيفة[2]، وبعض المالكية[3].

القول الثاني: أن الوقت المعتبر في القيمة هو يوم الإتلاف .

وهذا قول أبي يوسف[4]، وهو مذهب المالكية[5].

القول الثالث: التفصيل :

فلا يخلو الأمر من حالين :

الأولى: أن يكون المثل موجوداً حين الإتلاف فلا يسلمه المتلف حتى يفقد.

---

(١) يلحظ أن أقوال الفقهاء في هذه المسألة كأقوالهم في مسألة المغصوب المثلي إذا أتلف أو تلف وتعذر مثله، وأصحاب الأقوال هنا هم أصحابها هناك، وأدلتهم هي أدلتهم هناك -في الجملة-، إلا أن من عبرهناك بالغصب استبدل به هنا الإتلاف أو الاستهلاك ؛ لأن موضوع هذه المسألة في الإتلاف لافي الغصب. ولهذا سوف اقتصرهنا على إعادة الأقوال دون الأدلة ومناقشاتها.

(٢) انظر: البناية ٨/٣٤٣، وبدائع الصنائع ٧/١٦٨.

(٣) انظر: تفسير القرطبي ٦/٢١٥.

(٤) انظر: البناية ٨/٣٤٣.

(٥) انظر: قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦١، وبداية المجتهد ٢/٢٩٧.

الثانية: أن يكون المثل مفقوداً حين الإتلاف.

وهذا التفصيل هو قول الشافعية[1].

أما الحالة الأولى فلهم في وقت اعتبار القيمة فيها تسعة أوجه، أصحها عندهم: أن المعتبر أقصى القيم من يوم الإتلاف إلى يوم الإعواز[2] (أي أن الوقت المعتبر هو أقصى الأوقات قيمة خلال تلك المدة).

وأما الحالة الثانية فلهم في وقت اعتبار القيمة فيها ستة أوجه؛ أصحها عندهم: أن المعتبر قيمة يوم الإتلاف[3].

---

(١) انظر: روضة الطالبين ٢١/٥، وفتح العزيز بشرح الوجيز للرافعي ٢٧٤/١١ و ٢٧٥.

(٢) وهذا الوجه هو المعتمد في المذهب عندهم. انظر: أسنى المطالب شرح روض الطالب للأنصاري ٣٤٤/٢ و ٣٤٥.

والأوجه الثمانية الباقية هي :

١ - قيمة يوم الإتلاف.

٢ - أقصى القيم من الإتلاف إلى المطالبة.

٣ - أقصاها من الإعواز إلى المطالبة.

٤ - قيمة يوم الإعواز.

٥ - قيمة يوم المطالبة.

٦ - إن كان منقطعاً في جميع البلاد فقيمة يوم الإعواز، وإن فقد هناك فقط فقيمة يوم الحكم بالقيمة.

٧ - قيمة يوم أخذ القيمة.

٨ - الأقصى من يوم الإتلاف إلى يوم أخذ القيمة.

وهذه الأوجه مقيسة على الأوجه في تلف المغصوب المثلي إذا كان المثل موجوداً فلم يسلمه حتى أعوز.

انظر: روضة الطالبين ٢١/٥، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٤٥.

(٣) انظر: أسنى المطالب ٣٤٤/٢ و ٣٤٥.

والأوجه الخمسة الباقية هي :

١ - أقصى القيم من يوم الإتلاف إلى يوم المطالبة. =

القول الرابع: أن الوقت المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا انقطع مثله هو يوم الانقطاع .

وهذا مذهب الحنابلة[1]، وهو قول محمد بن الحسن[2].

الترجيح:

هذه هي الأقوال في المسألة، وهي مماثلة -في جملتها- للأقوال في مسألة الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا تلف أو أتلف وتعذر مثله -التي تقدم الحديث عنها-[3]. والذي أختاره هنا: أن المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله أقصى القيم من يوم الإتلاف إلى يوم أداء القيمة للمالك؛ وذلك لما يأتي :

١ - أن الإتلاف نوع من التعدي، لاسيما إذا وقع عمداً .

٢ - أن المالك قد لحق به الضرر بإتلاف ماله. والمسارعة إلى رفع هذا الضرر عنه واجبة؛ وذلك بتعويضه عنه عاجلاً؛ ليكون ذلك أعدل في التعويض. فإذا تأخر أداء القيمة عن وقت الإتلاف -وهو الوقت الذي

= ٢ - قيمة يوم المطالبة.

٣ - إن كان المثل مفقوداً في جميع البلاد فيوم الإتلاف، وإلا فيوم المطالبة.

٤ - قيمة يوم أخذ القيمة.

٥ - الأقصى من يوم الإتلاف إلى يوم الأخذ.

انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٤٥، وروضة الطالبين ٢١/٥ .

(١) انظر: شرح منتهى الإرادات ٤١٩/٢، والتنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع للمرداوي ص ٢٣٢ .

(٢) انظر: البناية ٣٤٣/٨.

(٣) انظر: ص ٢٣٥.

حرم فيه المالك من ماله- إلى وقت ارتفعت فيه الأسعار فزادت قيمة المتلف فقد لحق المالك ضرر بذلك التأخير. فليس من العدل إغفال هذا الأمر وإعطاء المالك قيمة يوم الإتلاف وحسب. والمتلف أحق بأن يحمل عليه، خاصة إذا كان متعمداً .

المسألة الثانية
في
الوقت المعتبر في القيمة في المتلف القيمي

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن الوقت المعتبر في قيمة المتلف القيمي هو يوم الإتلاف. ولم أقف على خلاف بينهم في ذلك. وإليك بعض النقول الدالة على ذلك :

قال ابن نجيم[1] : «المتلف بلا غصب تعتبر قيمته يوم التلف، ولاخلاف فيه» .

وقال ابن جزي[2] : «وعليه (يعني المتلف) غرم المثل في المكيل والمعدود والموزون، وغرم القيمة يوم الإتلاف فيما سوى ذلك» .

وقال النووي[3] : «ولو أتلف متقوماً بلاغصب لزمه قيمته يوم الإتلاف».

---

(١) الأشباه والنظائر ص ٤٣١. وظاهر عبارته هذه شمول الحكم للمتلف المثلي المتعذر مثله -أيضاً-، ولكن لكون الخلاف في المتلف المثلي مشهوراً -كما تقدم إيراده في المسألة الأولى- فإنه يحمل كلام ابن نجيم هنا على المتلف القيمي. وانظر: بدائع الصنائع ٧/ ١٦٥.

وابن نجيم هو: زين الدين بن إبراهيم بن محمد. فقيه حنفي مصري. توفي سنة ٩٧٠هـ. من مؤلفاته :الأشباه والنظائر، والبحر الرائق في شرح كنز الدقائق.

انظر: الأعلام ٣/ ٦٤.

(٢) قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦١. وانظر: بداية المجتهد ٢/ ٢٩٧.

(٣) روضة الطالبين ٥/ ٢٦. وانظر: قواعد الأحكام ١/ ١٥٣. وذلك مالم يحصل التلف بتدرّج وسراية وتكون القيمة مختلفة فيما بين الجناية والتلف، فإن كان كذلك فالمعتبر عندهم أقصى القيم خلال تلك المدة. وعللوا لذلك بقولهم : «لأننا إذا اعتبرنا الأقصى في اليد العادية ففي نفس الإتلاف أولى» روضة الطالبين ٥/ ٢٦. وانظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٨٤ و٢٨٥. =

وقال البهوتي[1]: «وإن لم يكن المغصوب مثلياً ... ضمنه بقيمته ... يوم تلفه ... وكذا متلف بلا غصب».

وقد علل الشربيني لاعتبار يوم التلف في قيمة المتلف القيمي بقوله[2]: «لأنه لم يدخل في ضمانه قبل ذلك، ومابعده فلا وجود له».

ولاريب أن اعتبار يوم الإتلاف في تقدير قيمة المتلف أمر وجيه موافق للمعقول؛ لأن المتلف قد فوت على المالك ماله في ذلك اليوم، فالمناسب أن يعتبر في تقدير عوضه يوم تفويته على مالكه؛ ليكون أكمل في تعويضه عن حقه. وهو مقتضى العدل، فكان أبلغ في إزالة الضرر. ولكن عندي أن هذا يجب أن يقيد بأداء القيمة إلى المالك قبل ارتفاع الأسعار، وإلا وقع على المالك ضرر بالتأخير؛ فإنه إذا أتلف شخص لآخر مالاً، ثم قدرت قيمته اعتباراً بيوم الإتلاف، ولكن لم تسلّم للمالك إلا بعد ارتفاع الأسعار كان في ذلك ضرر على المالك.

= والنووي هو: أبو زكريا، يحيى بن شرف بن مري الحزامي الحوراني النووي الشافعي، محيي الدين. عالم بالحديث والفقه. ولد في نوا (من قرى حوران بسورية) سنة ٦٣١هـ، وتوفي بها سنة ٦٧٦هـ. من مؤلفاته: تهذيب الأسماء واللغات، ومنهاج الطالبين.
انظر: العبر ٥/٣١٢، والأعلام ٨/١٤٩.

(١) كشاف القناع ٤/١٠٨. وانظر: الإنصاف ٦/١٩٥.

(٢) مغني المحتاج ٢/٢٨٤.

الفرع الخامس
في
الوقت المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب

تحرير محل النزاع :

اتفق القائلون باشتراط بلوغ قيمة المسروق النصاب على اعتبار يوم الإخراج من الحرز (وهو يوم السرقة) في القيمة، واختلفوا في اعتبار مابعد يوم السرقة .

وتوضيح ذلك: أنه لوسرق شخص مالاتبلغ قيمته وقت السرقة نصاباً فلا قطع عليه عند جميع المشترطين للنصاب ولوزادت قيمته بعد ذلك على النصاب. ولو سرق ماتبلغ قيمته وقت السرقة نصاباً، ثم زادت قيمته على النصاب، أو استمرّت بمقدار النصاب، أو نقصت لنقص في ذات المسروق لالنقص الأسعار فإنه يقطع عندهم جميعاً. أما لوكانت القيمة وقت السرقة تبلغ نصاباً، ثم نقصت عن النصاب قبل القطع؛ لتغير الأسعار لالنقص في ذات المسروق فهذا محل الخلاف من حيث القطع أو عدمه . وهو مبني على الخلاف في الوقت المعتبر في قيمة المسروق[1].

فتحصّل أن الفقهاء المشترطين لبلوغ المسروق النصاب مختلفون في الوقت المعتبر في قيمته على قولين :

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ٧٨/٧ و ٧٩، وفتح القدير ٣٦٠/٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه ٣٣٣/٤ و ٣٣٤، والسرقة في التشريع الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي لإبراهيم الشهاوي ص٤٨، وعقوبة السارق ص ١٦١.

القول الأول: أن الوقت المعتبر في قيمة المسروق يبدأ من وقت السرقة إلى وقت القطع .

وإلى هذا ذهب الحنفية في ظاهر الرواية عندهم[1].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بمايأتي :

الدليل الأول: أن نقص قيمة المسروق عن النصاب قبل القطع بسبب تغير السعر يورث شبهة في أن قيمته عند إخراجه من الحرز لم تبلغ النصاب؛ وذلك أن عين المسروق قائمة بحالها لم تنقص. والحدود تدرأ بالشبهات، فيسقط القطع لهذه الشبهة[2].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأنه لايسلم بأن نقصان قيمة المسروق عن النصاب قبل القطع يعد شبهة في نقصان قيمته وقت السرقة تكون مانعة من القطع؛ لأن الفرض أن المسروق كان نصاباً وقت السرقة؛ لكونها سبب القطع، فيعتبر النصاب حينها، ونقصانه عن النصاب بعد ذلك لايصلح

---

(١) انظر: تحفة الفقهاء ٣/١٥٠، وبدائع الصنائع ٧/٧٨ و ٧٩.

ويلحظ أن عبارات أكثر الحنفية ليست صريحة في الدلالة على هذا القول ؛ حيث يعبرون بقولهم: «وتعتبر القيمة وقت السرقة ووقت القطع» الدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٤/٨٤. وانظر: بدائع الصنائع ٧/٧٨ و ٧٩، وفتح القدير ٥/٣٦٠.

وهذا التعبير يفهم منه أن المعتبر في قيمة المسروق هو وقت السرقة ووقت القطع، دون مابينهما. وهذا قول آخر لايظهر لي أنهم يريدونه وإلا لصرحوا باستقلاله عن هذا القول الذي صرحت به عبارة السمرقندي في تحفة الفقهاء ٣/١٥٠، وهو الذي يفهم من كلام العيني وابن نجيم. انظر: البناية ٥/٦٠٣ و ٦٠٤، والبحر الرائق ٥/٥٤.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٧/٧٩.

مانعاً من سببية السرقة لوجوب القطع، وإلا لما وجب القطع إذا هلك المسروق وهو نصاب كامل حين الإخراج؛ لأنه يحتمل أنه لوبقي لنقصت قيمته بتغير السعر، وذلك يورث شبهة نقصانه عن النصاب حين السرقة. فعدم اعتبار الشبهة هنا واعتبارها هناك تحكم[1].

ثم «إن تغير السعر بعد تمام السرقة لايورث شبهة -غالباً-؛ حيث يعلم التجار قيم الأشياء يوماً بيوم»[2].

الدليل الثاني: أن كمال النصاب لما كان شرطاً في الابتداء (أي وقت السرقة) اشترط -أيضاً- قيامه عند الإمضاء (أي استيفاء الحد) وهو وقت القطع[3].

---

(١) انظر: السرقة في التشريع الإسلامي للشهاوي ص٥٠.

(٢) عقوبة السارق ص ١٦٢.

(٣) انظر: العناية ٤٠٧/٥.

ويلحظ من هذا الدليل أن رأي الحنيفة في المسألة مبني على أصل عندهم في الحدود؛ وهو أن الإمضاء (أي استيفاء الحد) من القضاء، فما قبل الاستيفاء مثل ماقبل القضاء ؛ لوقوع الاستغناء عن القضاء بالاستيفاء، حتى لو لم يقض بعد تعديل البينة باللفظ، بل أمر بالاستيفاء أو استوفى هو الحد بنفسه سقط عنه القضاء. وعللوا لذلك: بأن المقصود من القضاء باللفظ ليس إلا إظهار الحق للمستحق، والمستحق هنا هو الله (عز وجل)، والحق ظاهر عنده غير مفتقر إلى الإظهار، فلا حاجة. ثم فرعوا على هذا الأصل مسائل، منها :

١ - إذا حكم على رجل بالقطع في سرقة، فوهبها له المالك وسلمها إليه، أو باعها منه لم يقطع. وعللوا لذلك: بأن الخصومة شرط ؛ فيشترط قيامها عند الاستيفاء كما يشترط عند القضاء، وهي منتفية بالهبة أو البيع فلا يقطع.

٢ - إذا نقصت قيمة المسروق عن النصاب بعد القضاء وقبل الاستيفاء لم يقطع (وهي مسألة البحث هذه، وقد تقدم ذكر تعليلها في الصلب).

انظر : فتح القدير، والعناية - بحاشيته - ٤٠٦/٥ و ٤٠٧ .

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأن اشتراط قيام كمال النصاب إلى وقت القطع غير مسلم، وإنما يشترط كمال النصاب وقت السرقة؛ لأنها سبب وجوب القطع، فيعتبر النصاب حينها. «وماذكروه يبطل بالحرز؛ فإنه لو زال الحرز، أو ملكه لم يسقط عنه القطع»[١].

القول الثاني: أن الوقت المعتبر في قيمة المسروق هو وقت السرقة وحسب، ولاعبرة بسواه.

وهذا مذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، ووافقهم بعض الحنفية؛ منهم محمد، وزفر[٥].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: أن وقت السرقة هو وقت وجوب القطع؛ لوجود السبب فيه (وهو السرقة)، لاماحدث بعد[٦].

وبعبارة أخرى: «فإن اعتبار الحدود إنما هو بحال وجودها دون حال

---

(١) المغني ١٢٩/٩. وانظر: أحكام السرقة للكبيسي ص ١٧٢.

(٢) انظر: شرح الزرقاني ٩٤/٨، والشرح الصغير ١٩٥/٦.

(٣) انظر: مغني المحتاج ١٥٨/٤، وشرح المنهج مع حاشية الجمل عليه ١٣٩/٥.

(٤) انظر: المحرر ١٥٧/٢، والإنصاف ٢٦٤/١٠.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٧٩/٧، وفتح القدير ٤٠٧/٥.

(٦) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣٦٥/٣.

استيفائها، كالبكر إذا زنا فلم يحد حتى أحصن، فإنه يحد حد البكر، ولايؤثر في ذلك إحصانه بعد ذلك، وكالعبد إذا زنا فلم يحد حتى أعتق، فكذلك السرقة»[1].

الدليل الثاني: قياس النصاب على الحرز بجامع أن كلاً منهما شرط لوجوب القطع؛ فكما لايشترط استدامة الحرز إلى وقت القطع؛ بل لوزال بعد السرقة أو ملكه السارق لم يسقط عنه القطع فكذلك كمال النصاب لايشترط استدامته إلى وقت القطع. والقول بإسقاط القطع عند نقصان السعر بعد السرقة يقتضي القول بإسقاط القطع عند زوال الحرز أو تملكه، ولافرق بينهما[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فلا يصح؛ وبيان الفارق: أن الحرز لايتصور بقاؤه بعد السرقة؛ فإنها لاتتم إلا بهتكه. بخلاف كمال النصاب؛ فإن بقاءه بعد السرقة متصور .

الدليل الثالث: قياس نقص قيمة المسروق بعد السرقة بسبب تغير الأسعار على نقص قيمته بسبب تغير ذاته بعيب أو تلف من حيث عدم المنع من القطع؛ بجامع نقص القيمة في كلٍ؛ فكما أن نقص القيمة بتغير الذات لايمنع القطع فكذلك نقص القيمة بتغير السعر لايكون مانعاً منه. بل إن عدم اعتبار نقصان القيمة لنقص السعر مانعاً من القطع من باب أولى؛ وذلك أن نقصان السعر أدنى من نقصان العين؛ لأن ذلك لايؤثر في المحل،

---

(١) أحكام السرقة للكبيسي ص ١٧١.

(٢) انظر: المغني ٩/١٢٩، وأحكام السرقة ص ١٧١.

وهذا يؤثر فيه. ونقصان العين لم يؤثر في إسقاط القطع، فنقصان السعر أولى بأن لايؤثر فيه[1].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فلا يصح؛ فبين النقصانين فرق من وجهين:

الوجه الأول: أن نقصان قيمة المسروق لنقص السعر يورث شبهة نقصان قيمته وقت السرقة؛ لأن العين قائمة بحالها لم تتغير. بخلاف نقصان القيمة لنقص في ذات المسروق؛ فله مايبرره، وهو نقص العين؛ فلا يكون فيه شبهة[2].

الجواب:

يمكن أن يجاب عن هذا: بأنه لايسلم بأن نقص قيمة المسروق عن النصاب قبل القطع لتغير الأسعار يورث شبهة نقصان قيمته عنه وقت السرقة -كما تقدم في مناقشة أدلة القول الأول-[3].

الوجه الثاني: أن نقصان القيمة لنقص العين مضمون على السارق؛ لأن منشأه هلاك بعض العين، وهو مضمون عليه في الجملة. فكان الثابت عند القطع نصاباً كاملاً، ولكن بعضه دين وبعضه عين. وهذا بخلاف نقصان القيمة لنقص السعر؛ فإنه لايضمنه؛ لأنه يحصل بسبب فتور

(١) انظر: بدائع الصنائع ٧/٧٩، والسرقة في التشريع الإسلامي ص ٤٩.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٧/٧٩.

(٣) انظر: ص ٢٦٤.

الرغبات، وهذا لايكون مضموناً على أحد. فلم تكن العين قائمة حقيقة ومعنى، فلم يقطع[1].

الجواب:

يمكن أن يجاب عن هذا: بأنه لايسلم بأن نقصان القيمة لنقص السعر غير مضمون على السارق، بل هو مضمون عليه[2]؛ رفعاً للضرر عن المالك.

وعلى هذا يسقط هذا الفارق.

وعلى فرض التسليم ببقاء الفارق فهو فارق غير مؤثر؛ فإن مسألة الضمان لاأثر لها في تقويم المسروق لمعرفة بلوغه النصاب من أجل إقامة الحد؛ فمسألة الضمان شيء، ومسألة القطع شيء آخر.

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه هو القول الثاني (وهو أن الوقت المعتبر في قيمة المسروق هو وقت السرقة وحسب)؛ وذلك لما يأتي:

١ - وجاهة أدلته وسلامتها -في الجملة- من المناقشة التي لم يمكن الجواب عنها. وأن أدلة القول الأول -مع وجاهة بعضها- لم يسلم شيء منها من المناقشة.

٢ - «أن وقت السرقة هو الوقت الذي توجهت فيه نفس السارق إلى

---

(١) انظر: فتح القدير ٤٠٧/٥ و ٤٠٨، وبدائع الصنائع ٧٩/٧. ونص عبارة الكاساني كالآتي. «تغير السعر ليس بمضمون على السارق أصلاً، فيجعل النقصان الطارئ كالموجود عندالسرقة. بخلاف نقصان العين؛ لأنه يوجب تغير العين؛ إذ هو هلاك بعض العين، وهو مضمون عليه في الجملة، فلا يمكن تقدير وجوده وقت السرقة».

(٢) انظر: ص ٢٥٢ هامش ١.

التعدي على المال، واتجهت إليه رغبته، فالمناسب اعتبار القيمة في هذا الوقت»[1].

٣ - أن الأخذ بهذا القول أبلغ في حفظ المال، وأردع في الزجر عن السرقة[2].

٤ - أن الأخذ بالقول الأول (وهو أن الوقت المعتبر في قيمة المسروق يبدأ من وقت السرقة إلى وقت القطع) يؤدي إلى الحرج والمشقة؛ إذ يترتب عليه وجوب مراقبة الأسعار خلال تلك المدة؛ للتحقق من عدم نقص قيمة المسروق عن النصاب، وهذا أمر يشق، لاسيما إذا تأخر تنفيذ الحد، فغالباً ماتتغير الأسعار في المدة الطويلة .

---

(١) السرقة في التشريع الإسلامي ص ٥٠.

(٢) انظر: المرجع نفسه، وعقوبة السارق ص ١٦٢.

المطلب الثاني
في
المكان المعتبر في القيمة

وفيه خمسة فروع :

الفـرع الأول: في المكان المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها .

الفرع الثـانـي: في المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد في الحرم،أو حال الإحرام.

الفـرع الثـالث : في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده .

الفرع الرابع: في المكان المعتبر في القيمة في المتلف بلاغصب .

الفرع الخامس: في المكان المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب .

الفرع الأول
في
المكان المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها

لم أجد كلاماً في هذه المسألة لغير الحنفية[1]، والشافعية[2]. والذي دلت عليه عباراتهم -فيما ظهر لي- أن المكان المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها هو المكان الذي تم الحول عليها فيه. قالوا: «حتى لوكان بعث عبد التجارة إلى بلد أخرى لحاجة، فحال الحول يعتبر قيمته في ذلك البلد»[3].

ثم يذكر الحنفية تفصيلاً[4]؛ فيقولون: لو كان المكان الذي تم الحول فيه على المال مفازة فيعتبر أقرب الأمصار إليها. وهذا على المختار عندهم.

وفي قول لبعضهم: أنه لو كان المكان الذي تم الحول فيه مفازة فيعتبر المصر الذي يصير إليه .

والقول الأول أولى -في نظري-. ويلحق بالمفازة ماكان في حكمها مما ليس للعروض قيمة فيه .

---

(١) انظر: فتح القدير ٢/٢١٩، وحاشية ابن عابدين ٢/٢٨٦.

(٢) انظر: فتاوى ابن حجر ٢/٣٣.

(٣) فتح القدير ٢/٢١٩.

(٤) انظر: المرجع نفسه، وحاشية ابن عابدين ٢/٢٨٦.

الفرع الثاني

في

المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد في الحرم، أو حال الإحرام

تقدم[1] في الفرع الثاني من المطلب الأول أن الفقهاء تحدثوا عن الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد في الحرم أو حال الإحرام في مسألتين :

الأولى: الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له.

الثانية: الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل إذا اختار قاتله الإطعام، أو الصيام .

وسأتحدث هاهنا عن المكان المعتبر في القيمة على نحو هذا، وذلك في مسألتين :

الأولى: المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له.

الثانية: المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل إذا اختار قاتله الإطعام، أوالصيام .

---

(١) انظر: ص ٢٢٣ و٢٢٤.

المسألة الأولى
في
المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له[1]

لم أقف على خلاف بين فقهاء المذاهب الأربعة في أن المكان المعتبر في قيمة الصيد الذي لامثل له هو مكان إتلافه[2].

جاء في البناية[3]: «(ويقومان) يعني الحكمين المتلف (في المكان الذي أصابه) أي المحرم».

وجاء في الشرح الصغير[4]: «وتعتبر القيمة والإخراج (يوم التلف بمحله) أي محل التلف ... ولا تعتبر قيمته بمحل آخر غير محل التلف».

وجاء في المجموع[5]: «وإن كان الصيد لامثل له من النعم وجب عليه قيمته في الموضع الذي أتلفه فيه» .

---

(١) يلحظ -هنا- ماتقدم التنبيه إليه في ص ٢٢٥ هامش ١ من أن الحنفية والمالكية -عند حديثهم عن التقويم في جزاء الصيد- لايفرقون بين ماله مثل ومالامثل له ؛ فأما الحنفية فلأنهم لايقسمون الصيد إلى ماله مثل ومالامثل له. وأما المالكية فلأنهم وإن قسموا الصيد قسمين -كما فعل الشافعية والحنابلة- إلا أنهم قالوا في الصيد المثلي - إذا اختار قاتله الإطعام أو الصيام- :إن الذي يقوم هو الصيد نفسه وليس المثل.

(٢) حكى العيني عن الشعبي أنه قال «يقوم بمكة، أو بمنى». ولم يذكر لقوله هذا توجيهاً. انظر: البناية ٧٤١/٣.

(٣) ٧٤١/٣. وانظر: بدائع الصنائع ١٩٨/٢.

(٤) ٤٣٨/٢. وانظر: جواهرالإكليل ١٩٩/١.

(٥) ٤٢٣/٧. وانظر: مغني المحتاج ٥٢٦/١ و ٥٢٩.

وجاء في كشاف القناع[1]: «الضرب الثاني: مالامثل له من النعم (فيجب فيه قيمته مكانه) أي مكان إتلافه» .

الدليل :

قياس قتل الصيد الذي لامثل له على إتلاف المال المملوك الذي لامثل له، بجامع أن كلاً من الصيد والمال -في هذه الحالة- متلف غير مثلي؛ فكما أن المال المملوك الذي لامثل له إذا أتلفه متلف لزمته قيمته في موضع إتلافه فكذلك الصيد الذي لامثل له إذا قتل في الحرم أو حال الإحرام تعتبر قيمته في موضع قتله[2]. وقتل الصيد نوع إتلاف .

هذا إذا كان للصيد قيمة في مكان إتلافه، فأما إن لم يكن له فيه قيمة لكونه لايباع فيه -كما لوكان ذلك المكان براً- فيعتبر أقرب موضع إلى موضع إتلافه يكون له فيه قيمة.

جاء في الهداية[3]: «فإن كان الموضع براً لايباع فيه الصيد يعتبر أقرب المواضع إليه مما يباع فيه ويشترى» .

وجاء في الشرح الصغير[4]: «ومحل اعتبار القيمة والإخراج بمحل التلف (إن وجد) المتلف (به) أي في محل التلف (مسكيناً، و) وجد (له) أي للصيد (قيمة) فيه، (وإلا) بأن لم يوجد به مساكين يعطى إليهم، أو لم يكن

---

(١) ٤٦٦/٢. وانظر: المحرر ٢٤١/١.

(٢) انظر: المنتقى للباجي ٢٥٧/٢، ومغني المحتاج ٥٢٩/١، والمغني ٤٤٦/٣.

(٣) مع شرحها (فتح القدير) ٧٧/٣ و ٧٨. وانظر: المبسوط ٨٢/٤.

(٤) ٤٣٩/٢. وانظر: شرح الزرقاني ٣٢٠/٢.

للصيد فيه قيمة (فأقرب مكان) له يعتبر ماذكر فيه، وإن كان بعيداً في نفسه» .

ولم أجد هذا التفصيل عند غير الحنفية والمالكية، إلا أن ابن مفلح[1] لما ذكر -عند حديثه عن تقويم المثل في جزاء الصيد الذي له مثل- أن فيه رواية أخرى عن أحمد بتقويم الصيد نفسه وليس مثله أشار إلى ذلك ؛حيث قال[2]: «وعنه: يقوم (يعني الصيد نفسه) مكان إتلافه أو بقربه ... كما لامثل له» .ففي قوله :«أو بقربه» إشارة إلى أنه في حالة تعذر تقويمه في مكان إتلافه؛ لكونه لاقيمة له فيه -مثلاً- فإنه يقوم في المكان الذي بقربه إذا كان للصيد قيمة فيه .

---

(١) هو: أبو إسحاق، إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح، برهان الدين. مؤرخ، علامة، من قضاة الحنابلة. ولد بدمشق سنة ٨١٦ هـ، وتوفي بها سنة ٨٨٤ هـ. من مؤلفاته: المبدع في شرح المقنع، والمقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد.
انظر : المقصد الأرشد ١٦٦/٣، والأعلام ٠٦٥/١

(٢) المبدع ١٧٣/٣ و ١٧٤. وانظر: الإنصاف ٥٠٩/٣.

المسألة الثانية

في

المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل إذا اختار قاتله الإطعام أو الصيام[1]

مجال الحديث عن هذه المسألة هو عند الفقهاء القائلين بأن الذي يقوم في جزاء الصيد المثلي هو المثل وليس الصيد نفسه (وهم الشافعية، والحنابلة في الرواية المشهورة عندهم -كما سبق بيانه-[2]). وأما الحنفية والمالكية فلا يتحدثون عن هذه المسألة؛ فأما الحنفية فلأنهم لايقسمون الصيد إلى ماله مثل ومالامثل له، وأما المالكية فلأنهم وإن قسموا الصيد قسمين -كما فعل الشافعية والحنابلة- إلا أنهم لما قالوا: إن الذي يقوم - في حالة كون الصيد مثلياً- هو الصيد نفسه وليس المثل كان حديثهم عن هذه المسألة واحداً لاتفريق فيه بين ماله مثل ومالامثل له -كالحنفية-، وهو ماتقدم في المسألة الأولى.

هذا؛ وقد حصل الخلاف عند الشافعية والحنابلة في المكان المعتبر في قيمة المثل إذا اختار قاتل الصيد الإطعام أو الصيام على قولين :

القول الأول: أن المكان المعتبر في قيمة مثل الصيد هو الحرم .

وهذا هو المذهب عند الشافعية[3]، والحنابلة[4].

---

(١) أما إذا اختار المثل فلا مجال للتقويم، بل يخرجه لمساكين الحرم. فلا يدخل ذلك في نطاق البحث.

(٢) انظر: ص ٢٢٥ هامش ١، و ص ٢٢٩.

(٣) انظر: فتح الجواد ٣٥٧/١، وحاشية الجمل ٥٣٧/٢.

(٤) انظر: المغني ٤٤٩/٣، والمحرر ٢٤١/١.

الدليل:

حجة هذا القول: أن محل ذبح المثل -لو كان سيذبح- هو الحرم، فإذا عدل عن ذبحه إلى تقويمه كان المعتبر في قيمته محل ذبحه[1].

القول الثاني: أن المكان المعتبر في قيمة مثل الصيد هو موضع إتلاف الصيد.

وهذا قول ضعيف عند الشافعية[2]، وقول في مذهب الحنابلة[3].

ولم أقف على دليل لهذا القول، إلا ما يفهم من كلام ابن مفلح من أنه يستدل له بالقياس على المثل في الأموال المتلفة إذا أريد تقويمه لتعذره؛ حيث قال[4]: «(أو يقومه) أي المثل (بدراهم، فيشتري بها طعاماً) ...؛ لأن كل متلف وجب مثله إذا قوم وجب قيمة مثله كالمثلي في مال الآدمي. فعلى هذا يقوم بالموضع الذي أتلفه فيه وبقربه»؛ فإنه عندما ذكر أن الذي يقوم في جزاء الصيد المثلي هو المثل وليس الصيد نفسه علل لذلك بالقياس على المتلف من الأموال المثلية؛ فإن الواجب -في هذه الحالة- المثل، فإذا احتيج إلى التقويم لتعذر المثل فإن الذي يقوم هو المثل وليس المتلف، فكذلك في الصيد المثلي يقوم المثل لا الصيد. ثم بنى على هذا أن المكان الذي

(١) انظر: فتح العزيز بشرح الوجيز للرافعي ٥٠١/٧، وشرح الزركشي ٣٤٩/٣.

(٢) انظر: روضة الطالبين ١٥٦/٣، وفتح العزيز ٥٠١/٧.

(٣) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣٥/٢، والإنصاف ٥١٠/٣.

(٤) المبدع ١٧٣/٣.

تعتبر فيه قيمة مثل الصيد هو موضع إتلاف الصيد كما أن المكان[1] المعتبر في القيمة في المتلف المثلي من الأموال هو موضع الإتلاف؛ وذلك حين قال: «فعلى هذا يقوم بالموضع الذي أتلفه فيه»، فكأنه يقيس المثل في الصيد على المثل في المتلف من الأموال من حيث اعتبار مكان الإتلاف في القيمة .

هذا ماظهر لي أنه يقصده. فإن كان كذلك فهو دليل ضعيف؛ لأنه قياس مع الفارق؛ وذلك أن المثل في جزاء الصيد مطلوب صرفه في الحرم كما قال الله (تعالى) :﴿هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ﴾[2]، سواء كان الحرم موضع إتلاف الصيد أم لم يكن، فحين يعدل قاتل الصيد عن إهداء المثل إلى الإطعام أو الصيام فإنه يقوم المثل معتبراً في قيمته موضع إهدائه (وهو الحرم). وهذا المعنى غير موجود في غرامة المتلف من الأموال.

الترجيح :

الذي أرجحه في المسألة هو القول الأول (وهو أن المكان المعتبر في قيمة المثل في جزاء قتل الصيد هو الحرم)؛ وذلك لوجاهة دليله وضعف ما استدل به للقول الثاني .

مسألة: لو اختلفت القيمة باختلاف بقاع الحرم، فكانت في مكان: خمسين -مثلاً-، وفي آخر: ستين، وفي ثالث: سبعين، فما المعتبر ؟

---

(١) سيأتي الحديث عن المكان المعتبر في القيمة في المتلف المثلي من الأموال في ص ٣٠١.

(٢) من الآية: ٩٥ من سورة: المائدة. قال ابن عابدين « والمراد من الكعبة في الآية الحرم - كما قال المفسرون-» الحاشية ٥٦٤/٢. وقال القرطبي «ولم يرد الكعبة بعينها ؛ فإن الهدي لايبلغها ؛ إذ هي في المسجد، وإنما أراد الحرم. ولا خلاف في هذا» تفسير القرطبي ٣١٤/٦.

يرى بعض الفقهاء[1] أنه يجوز لقاتل الصيد اعتبار الأقل؛ لأنه لوذبح المثل في مكان الأقل أجزأه.

وعندي أنه لو اعتبر الوسط من القيم لكان أولى؛ براءة للذمة .وأما القياس على كونه لوذبح المثل بموضع القيمة الأقل أجزأه فليس بمستقيم - في نظري-؛ لوجود الفارق؛ فإنه لوذبح المثل في أي بقعة من الحرم فهو متيقن أنه أخرج الجزاء هدياً بالغ الكعبة -كما أمر الله-، فبرئت ذمته. وليس كذلك في حال اعتبار أقل المواضع قيمة؛ فإن التقويم أمر ظني؛ فربما كان الأقل هو الأصوب، وربما كان الأكثر، فاعتبار الوسط أحوط. ومن هنا افترقا، فلا يصح القياس .

---

(١) انظر: حاشية الجمل ٢/٥٣٧.

الفرع الثالث

في

المكان المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده

لايخلو المغصوب من حالين :

الأولى: أن يكون مثلياً تعذر مثله .

الثانية: أن يكون قيمياً .

ولاختلاف الحكم في كل حالة عن الأخرى سأتحدث عن كل منهما بمفردها في مسألة مستقلة .

المسألة الأولى

في

المكان المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده ،وتعذر مثله[1]

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: أن المكان المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده، وتعذر مثله هو موضع الغصب .

وهذا مايفهم من كلام الحنفية[2]، والحنابلة[3].

ولم أقف لهذا القول على دليل واضح صريح، ولكن رأيت كلاماً للسرخسي يمكن أن يؤخذ منه دليل لهذا القول؛ حيث قال[4] «رد مثل

---

(١) تقدم في ص٢٣٥ هامش ١ الإشارة إلى اختلاف الفقهاء في الذي يقوم -في هذه الحالة-: أهو المغصوب التالف، أم مثله.

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين ١٨٢/٦، وبدائع الصنائع ١٥٩/٧.

(٣) انظر: المغني ٢٠٧/٥.
ويلحظ أن رأي الحنفية والحنابلة في المسألة ليس صريحاً. وأما المالكية فلم أعثر على رأيهم في المسألة ؛ لاتصريحاً، ولاتلميحاً -فيما وقفت عليه من كتبهم-. وقد تقدم في الوقت المعتبر في القيمة أن مذهب مالك اعتبار يوم الغصب، وأن من دليل ذلك أن يوم الغصب هو يوم انعقاد سبب الضمان، فالغصب هو الموجب للضمان. انظر: ص ٢٣٨. ويمكن أن يؤخذ من هذا أن مكان الغصب -أيضاً- معتبر في القيمة عند المالكية، فيكونون موافقين لأصحاب القول الأول هنا، ودليلهم بمعنى دليلهم.
تنبيه: وردت مسألة في حاشية الدسوقي ٤٤٥/٣، وهي: أن المالك إذا وجد الغاصب بغير بلد الغصب وليس معه المغصوب فله تضمينه قيمته في هذا البلد. وهي توهم أنه المكان المعتبر في قيمته، وليست صريحة. وانظر: الشرح الصغير ٧٤/٥.

(٤) المبسوط ٥٣/١١. وانظر: البناية ١١٥/٣.

المغصوب أو المستهلك يجب في موضع الغصب والاستهلاك ...؛ لأن المقصود هو الجبران ورفع الخسران عن صاحب المال، وذلك برد العين عليه في ذلك الموضع، وأداء الضمان في ذلك الموضع» .

فيفهم من هذا أنه يعتبر في قيمة المغصوب موضع الغصب؛ لقوله :«وأداء الضمان في ذلك الموضع». ومعلوم أن إعطاء القيمة إحدى صورتي الضمان .كما يفهم من كلامه أنه يعلل لاعتبار موضع الاستهلاك والغصب في القيمة بكونهما موضع الضمان ٠

فحاصل هذا الدليل أن الغصب والاستهلاك (أي الإتلاف) هما سبب الضمان، فيعتبر فيه مكانهما .

المناقشة :

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه يسلم بأن الإتلاف سبب للضمان، وحينئذٍ فاعتبار مكان الإتلاف في القيمة أمر وجيه. أما الغصب فلا يسلم بأنه سبب للضمان؛ بدليل الاتفاق على وجوب رد المغصوب مادام باقياً. ورد عين الحق ليس ضماناً، وإنما الضمان أداء البدل من مثل أو قيمة، ولايصار إلى أداء البدل إلا عند تعذر المبدل منه، فلا يصار إلى الضمان إلا عند تعذر رد عين المغصوب؛ لتلف ونحوه. فليس الغصب سبب الضمان، وإنما سببه تلف المغصوب تحت يد الغاصب. وحينئذٍ فما دام الغصب ليس سبب الضمان فلا يصح هذا التعليل لاعتبار مكان الغصب في قيمة المغصوب .

القول الثاني: التفصيل :

فلا يخلو الأمر من حالين :

الأولى: أن يكون الغاصب قد نقل[1] المغصوب عن بلد الغصب[2] قبل تلفه أو إتلافه.

الثانية: أن لايكون قد نقله .

وهذا التفصيل هو قول الشافعية[3].

وفي الحالة الأولى (وهي حال نقل المغصوب) الحكم عندهم أنه يعتبر أكثر الأمكنة التي حل بها المغصوب قيمة .

الدليل:

احتجوا لذلك: بأن المغصوب منه كان يجوز له المطالبة بالمثل في كل بلد من البلدان التي وصل إليها المغصوب؛ لتوجه الطلب على الغاصب برد العين في كل موضع[4].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه لايصح تكليف الغاصب بأكثر قيم الأمكنة التي حل بها المغصوب بحجة أن المالك كان يجوز له المطالبة بالمثل في كل بلد منها؛ وذلك لأن المغصوب إنما انتقل إلى تلك الأمكنة بنقل

---

(١) يلحظ أن تعبيرهم بنقل الغاصب للمغصوب لامفهوم له عندهم، فليس بقيد، بل تشمل هذه الحالة أيضاً مالو نقل المغصوب أجنبي، أو انتقل المغصوب بنفسه - كما لو كان حيواناً -. انظر: حاشية الجمل ٣/٤٨٠، وحاشية القليوبي ٣/٣٢.

(٢) وقد ألحقوا بنقل المغصوب من بلد الغصب نقله من مكان إلى آخر في نفس البلد إذا تعذر إحضار المغصوب من ذلك المكان حالاً. انظر: حاشية الجمل ٣/٤٨٠، ومغني المحتاج ٢/٢٨٣

(٣) انظر: مغني المحتاج ٢/٢٨٣، وحاشية الجمل ٣/٤٧٦.

(٤) انظر: مغني المحتاج ٢/٢٨٤، وروضة الطالبين ٥/٢٢.

الغاصب له، فهو الذي تحمل تكاليف نقله. ولذا فإن الشافعية أنفسهم يقولون: إن الغاصب إذا تلف عنده المغصوب المثلي، وظفر المالك بالغاصب في بلد آخر، وكان المثل مما في نقله مؤنة فليس للمالك طلبه؛ لما فيه من الضرر، وإنما له أن يغرمه قيمة بلد التلف. وإن تراضيا على المثل لم يكن له تكليفه مؤنة النقل. وذلك في الوجه الصحيح عندهم. وفي وجه آخر: إن كانت قيمة ذلك البلد لاتزيد على قيمة بلد التلف طالبه بالمثل، وإلا فلا[1].

فهم -في هذه المسألة- قد راعوا الغاصب بعدم تكليفه بنقل المثل إذا كان في نقله مؤنة، وعللوا لذلك بأن في النقل ضرراً على الغاصب. وجعلوا للمالك تغريمه قيمة بلد التلف -على الوجه الصحيح عندهم-، وعلى وجه آخر جعلوا للمالك طلب المثل إن كانت قيمة ذلك البلد لاتزيد على قيمة بلد التلف. وفي هذا الوجه -أيضاً- مراعاة للغاصب -كما لايخفى- .

فإذا كانوا قالوا بذلك في تلك المسألة وعللوا بدفع الضرر -مع أن القول بإلزام الغاصب بالمثل فيها ولو كان لحمله مؤنة له وجاهة من حيث إنه أمكن إعطاء المثل وهو الأصل فلا يصار إلى القيمة[2]-، فمن باب أولى مراعاته في هذه المسألة التي لاريب أن الضرر موجود فيها بإلزام الغاصب بأكثر قيم الأمكنة التي حل بها المغصوب، بل ربما كان الضرر هنا أبلغ؛ وذلك لاجتماع الإلزام بأعلى قيم الأمكنة مع تحمل الغاصب تكلفة نقل المغصوب من بلد إلى آخر .

ومن وجه آخر -في مناقشة دليلهم- :أن المغصوب ليس محل ضمان

---

(١) انظر: مغني المحتاج ٢/٢٨٤، وروضة الطالبين ٥/٢٢.

(٢) وهو وجه ثالث لهم في المسألة. انظر : المرجعين نفسيهما.

في جميع تلك البلدان التي حل بها، وإنما يتصور كونه محل ضمان إما في بلد الغصب -كما يرى أصحاب القول الأول-؛ لأن بلد الغصب هو المكان الذي حيل فيه بين المغصوب ومالكه ومنع فيه المالك من التصرف في ملكه، وإما في بلد التلف؛ لأنه المكان الذي حصل فيه السبب الحقيقي للضمان (وهو التلف). أما ماعدا هذين المكانين فلا وجه لاعتباره في القيمة -فيما يظهر-.

وأما الحالة الثانية (وهي حالة عدم نقل المغصوب من بلد غصبه قبل تلفه أو إتلافه) فالحكم فيها عندهم أن المكان المعتبر في القيمة هو بلد التلف[1]. وهو بلد الغصب -أيضاً-؛ فهذا هو الذي يلزم من تقييدهم بعدم نقل الغاصب للمغصوب -فيما يظهر- .

فإن كان التلف بمفازة اعتبر أقرب البلاد إليها[2].

ولم أقف على دليل لهم على هذا القول، ولكن في نظري أن دليله ظاهر؛ فإن بلد الغصب إذا حصل فيه التلف هو بلد الضمان .

الترجيح:

الذي أرجحه في هذه المسألة أن المكان المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف عنده، وتعذر مثله هو بلد الغصب إذا كان هو بلد التلف، فإن اختلفا فيعتبر أكثرهما قيمة؛ وذلك لأن الغصب نوع إضرار حيث منع المالك من التصرف في ملكه والانتفاع به، وإذا حصل معه إتلاف المغصوب أو تلفه كان موجباً للضمان. فهو إنما

---

(١) انظر: مغني المحتاج ٢/٢٨٤، وروضة الطالبين ٥/٢٢.

(٢) انظر: فتح الجواد ٢/٥٥٣.

وجب به الضمان عند التلف، وحينئذ فلا بد من مراعاة مكان التلف في الضمان، فإذا اختلف عن مكان الغصب كان من المناسب اعتبار أكثر المكانين قيمة؛ مراعاة للمالك حتى لايبخس شيئاً من حقه؛ لأن التلف وإن كان هو السبب الحقيقي للضمان إلا أن الغصب هو الذي حصلت به الحيلولة بين المغصوب ومالكه بدون حق، فالعدل في تعويضه أن يعتبر أكثر المكانين قيمة؛ حفظاً لحقه، ورفعاً للضرر عنه؛ فالضرر يزال بقدر الإمكان.

المسألة الثانية
في
المكان المعتبر في القيمة في المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول: أن المكان المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلف أو تلف هو بلد الغصب .

وهذا مذهب الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والحنابلة[٣].

الدليل:

حجة أصحاب هذا القول: أن بلد الغصب هو موضع الضمان، فكان هو المعتبر في القيمة[٤].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بما تقدم[٥] من أنه لايسلم بأن الغصب سبب الضمان كي يعتبرمكانه في القيمة ،بل سبب الضمان هو إتلاف الغاصب للمغصوب،أو تلفه تحت يده.

---

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ١٨٢/٦، ومجلة الأحكام العدلية، المادة: ٨٩١.

(٢) انظر: شرح الزرقاني ١٤٦/٦، وحاشية الدسوقي ٤٥١/٣.

(٣) انظر: المبدع ١٨٢/٥، والإنصاف ١٩٥/٦.

(٤) انظر: شرح منتهى الإرادات ٤١٩/٢.

(٥) انظر: ص٢٨٨.

القول الثاني: التفصيل :

فلا يخلو الأمر من حالين :

الأولى: أن يكون الغاصب قد نقل المغصوب عن بلد الغصب قبل تلفه،أو إتلافه له.

الثانية: أن لايكون قد نقله .

وهذا قول الشافعية[1].

والحكم عندهم في الحالة الأولى (وهي حال نقل المغصوب) أن المعتبر أكثر الأمكنة التي حل بها المغصوب قيمة .

وفي الحالة الثانية (وهي حال عدم النقل) المعتبر عندهم في القيمة بلد التلف، وهو بلد الغصب -أيضاً- كما تقدم .

وحقيقة رأي الشافعية في هذه المسألة أنه مماثل[2] لرأيهم في المسألة السابقة (وهي مسألة المكان المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي). وعلى هذا فأدلتهم هنا هي أدلتهم هناك. وحينئذٍ فهي مناقشة بما تقدم هناك من مناقشة[3].

القول الثالث: أن المكان المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده هو بلد التلف.

وهذا القول رواية عن أحمد[4].

---

(١) انظر: مغني المحتاج ٢/٢٨٤، وفيض الإله المالك ٢/٦٠.

(٢) انظر: مغني المحتاج ٢/٢٨٤.

(٣) انظر: ص٢٨٩.

(٤) انظر: الإنصاف ٦/١٩٥، والمبدع ٥/١٨٢. وقد جزم بها الموفق في الكافي ٢/٤٠٤.

الدليل:

حجة هذا القول: أن بلد التلف هو محل الضمان؛ حيث وجد سبب الضمان فيه (وهو التلف)، فوجب الاعتبار به[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه يسلم بوجاهة اعتبار محل التلف؛ لأنه محل الضمان حيث وجد فيه سبب الضمان (وهو التلف)، ولكن يقيد ذلك بأن يكون محل التلف ليس أقل في القيمة من محل الغصب؛ حتى لايلحق الضرر بالمالك؛ فإنه إذا منع من ملكه بسبب الغصب ثم تلف ملكه المغصوب في بلد غير بلد الغصب، وكانت بلد التلف أقل في القيمة من بلد الغصب، وقيل إن المعتبر بلد التلف بإطلاق كان في ذلك بخس لحقه من حيث عدم مراعاة المكان الذي غصب منه ماله فيه، وحيل فيه بينه وبين الانتفاع به، والتصرف فيه. وفي هذا ضرر عليه. والغاصب أحق بالحمل عليه. فيراعى بلد الغصب أيضاً؛ ليكون ذلك أبلغ في رفع الضرر الذي وقع على المغصوب منه؛ فالضرر يزال بقدر الإمكان.

الترجيح:

الذي أختاره في هذه المسألة هو ما اخترته في سابقتها؛ وهو أن المكان المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب،أو تلف تحت يده هو بلد الغصب إذا كان هو بلد التلف،فإن اختلفا فالمعتبر أكثرهما قيمة. ومستند هذا هو ماتقدم في المسألة السابقة[2].

---

(١) انظر: الإنصاف ٦/١٩٦، والكافي ٢/٤٠٤.

(٢) انظر: ص ٢٩١ و ٢٩٢.

الفرع الرابع
في
المكان المعتبر في القيمة في المتلف بلا غصب

المتلف بلا غصب يضمن بالقيمة إذا كان قيمياً، أو كان مثلياً تعذر مثله. ولم أقف على أقوال صريحة لأصحاب المذاهب الأربعة في المكان المعتبر في القيمة، ماعدا الشافعية في المتلف القيمي -فيما يأتي من النقل عنهم- .

والمتأمل لكلام الفقهاء في مباحث الغصب والإتلاف يلحظ أنهم فصّلوا في مباحث الغصب وبسطوا القول، ثم لماتحدثوا في مباحث الإتلاف جعلوا الكلام فيها تابعاً -في جملته- لما ذكروه في مباحث الغصب، فجاءت كالفرع عنها. ولذا يجد الباحث أن بعض الفقهاء -عند الكلام عن ضمان المتلف- يحيل على ضمان المغصوب ويلحقه به، بالمثل كان الضمان أم بالقيمة، كما فعل الكاساني؛ حيث قال(1): «وأما بيان ماهية الضمان الواجب بإتلاف ماسوى بني آدم فالواجب به ماهو الواجب بالغصب؛ وهو ضمان المثل -إن كان المتلف مثلياً-، وضمان القيمة -إن كان مما لامثل له؛ لأن ضمان الإتلاف ضمان اعتداء، والاعتداء لم يشرع إلا بالمثل، فعند الإمكان يجب العمل بالمثل المطلق وهو المثل صورة ومعنى، وعند التعذر يجب المثل معنى وهو القيمة كما في الغصب» .

ومثله البهوتي؛ حيث قال(2)-بعدما تحدث في تفاصيل ضمان

---

(1) بدائع الصنائع ١٦٨/٧.

(2) شرح منتهى الإرادات ٤١٩/٢. وانظر: مجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٤٢٩.

المغصوب-: «(وكذا) أي كالمغصوب فيما سبق تفصيله (متلف بلا غصب...)» .

وقريب منهما الشربيني -عندما تحدث عن ضمان المغصوب في غير بلد الغصب-؛ فقال[1]: «ولو ظفر بالمتلف الذي ليس بغاصب في غير مكان التلف فحكمه حكم الغاصب» .

ومن الشواهد على ذلك مسألة الوقت المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله التي تقدم الكلام عنها[2]؛ حيث جاءت أقوال الفقهاء فيها كأقوالهم في مسألة الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلف أو تلف وتعذر مثله التي تقدم الكلام عنها -أيضاً-[3]. وأما المتلف بلا غصب إذا كان قيمياً فقد اتفقوا على أن الوقت المعتبر في قيمته هو يوم الإتلاف[4]؛ وذلك لعدم وجود الغصب حتى يتصور ورود القول باعتبار يوم الغصب ،وليس ذا مثل حتى يتصور ورود القول باعتبار يوم انقطاع المثل، فلم يبق إلاعتبار يوم حصول سبب الضمان (وهو يوم الإتلاف) .

ومما يؤيد هذا أيضاً -وهو ألصق بهذه المسألة (وهي مسألة المكان المعتبر في القيمة في المتلف بلاغصب) -ماتقدم[5] نقله عن السرخسي؛ وهو قوله: «رد مثل المغصوب أو المستهلك يجب في موضع الغصب

(١) مغني المحتاج ٢/٢٨٤ وانظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٤٤ و ٣٤٥.

(٢) انظر: ص ٢٥٧.

(٣) انظر: ص ٢٣٥.

(٤) انظر: ص ٢٦١.

(٥) انظر: ص٢٨٧ , ٢٨٨ . ويمكن أن يؤخذ من هذه العبارة أن الحنفية يعتبرون في القيمة في المتلف المثلي مكان الإتلاف -كما ستأتي الإشارة إليه قريباً-.

والاستهلاك ...؛ لأن المقصود هو الجبران ورفع الخسران عن صاحب المال؛ وذلك برد العين عليه في ذلك الموضع ،وأداء الضمان في ذلك الموضع».

إذا تبين ماتقدم فإنه يمكن تخريج أقوال الفقهاء في مسألة المكان المعتبر في القيمة في المتلف بلا غصب على أقوالهم في مسألة المكان المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده. وللإيضاح سأتناول ذلك في مسألتين :

المسألة الأولى: في المكان المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله.

المسألة الثانية: في المكان المعتبر في القيمة في المتلف القيمي .

المسألة الأولى
في
المكان المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله

تقدم[1] أن للفقهاء في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده، وتعذر مثله قولين، هما :

القول الأول: أن المعتبر بلد الغصب .

وهذا قول الحنفية، والحنابلة .

القول الثاني: التفصيل :

فإن كان الغاصب قد نقل المغصوب من بلد الغصب قبل تلفه أو إتلافه فالمعتبر أكثر بلد حل بها المغصوب قيمة، وإن لم يكن قد نقله فالمعتبر بلد التلف.

وهذا التفصيل هو قول الشافعية .

فإذا أريد تخريج أقوالهم في المكان المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله على أقوالهم في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا تعذر مثله فإن المكان المعتبر في القيمة في المتلف المثلي هو بلد التلف - على كلا القولين-؛ وذلك أن الحنفية، والحنابلة لما قالوا باعتبار بلد الغصب في قيمة المغصوب عللوا بأن الغصب هو سبب الضمان -وقد تقدمت مناقشة هذا التعليل-، وهاهنا -في مسألة المتلف بلا غصب- سبب الضمان هو الإتلاف، ولا وجود فيها للغصب .

---

(١) انظر: ص ٢٨٧.

بل قد يؤخذ مذهب الحنفية بدليله -في مسألة الإتلاف هنا- من عبارة السرخسي التي تقدم نقلها عنه؛ وهي قوله :«رد مثل المغصوب أو المستهلك يجب في موضع الغصب والاستهلاك ...؛ لأن المقصود هو الجبران ورفع الخسران عن صاحب المال؛ وذلك برد العين عليه في ذلك الموضع، وأداء الضمان في ذلك الموضع» .

وأما الشافعية فإنهم إنما قالوا بالتفصيل في المغصوب -من حيث نقله وعدم نقله- لتصور تعدد الأمكنة فيه بنقله بعد الغصب إلى بلد آخر، وهذا غير وارد في الإتلاف بلا غصب. ولذا قال بعضهم -في مسألة الإتلاف بلاغصب-: «ولايأتي هنا تعدد المكان؛ لأنه بالنقل يكون غاصباً، والفرض أنه لاغصب»[1]. يعني أن المسألة في الإتلاف بلاغصب، فحينئذ لايتصور فيها النقل قبل الإتلاف، وإلا لكانت من قبيل الغصب. وليست كذلك .

---

(١) حاشية القليوبي ٣٢/٣.

المسألة الثانية
في
المكان المعتبر في القيمة في المتلف القيمي

تقدم[1] أن للفقهاء في المكان المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده ثلاثة أقوال، هي :

القول الأول: أن المعتبر بلد الغصب .

وهذا قول الحنفية، والمالكية، والحنابلة .

القول الثاني: التفصيل :

فإن كان الغاصب قد نقل المغصوب من بلد الغصب قبل تلفه أو إتلافه فالمعتبر أكثر بلد حل بها المغصوب قيمة، وإن لم يكن قد نقله فالمعتبر بلد التلف .

وهذا التفصيل هو قول الشافعية .

القول الثالث: أن المعتبر بلد التلف .

وهذا القول رواية عن أحمد .

فإذا أريد تخريج قول الحنفية، والمالكية، والحنابلة في المكان المعتبر في قيمة المتلف القيمي على قولهم في المكان المعتبر في قيمة المغصوب القيمي فإن المكان المعتبر في قيمة المتلف القيمي هو بلد التلف -وهو الموافق للقول الثالث الذي هو رواية عن أحمد، ويعلل له بتعليله-؛ وذلك أن هؤلاء (الحنفية، والمالكية، والحنابلة) لما قالوا باعتبار بلد الغصب عللوا

---

(١) انظر: ص ٢٩٣.

لذلك بأن بلد الغصب هو موضع الضمان -وقد تقدمت مناقشة هذا التعليل-، وهاهنا -في مسألة المتلف بلا غصب- سبب الضمان هو الإتلاف، ولا وجود فيها للغصب.

وأما الشافعية فقد نصوا على أن المكان المعتبر في قيمة المتلف القيمي هو موضع الإتلاف، إلا إذا كان لايصلح - كالمفازة - فيعتبر بأقرب البلاد إليها. جاء في مغني المحتاج[1]: «وفي الإتلاف للمتقوم بلا غصب يضمن بقيمة يوم التلف ... وتعتبر القيمة في موضع الإتلاف، إلا إذا كان لايصلح - كالمفازة - فيعتبر بأقرب البلاد» .

ولو لم يكن الشافعية قد نصوا على اعتبار موضع الإتلاف لكان هو تخريج قولهم في المكان المعتبر في قيمة المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده؛ وذلك لعدم تصور تعدد الأمكنة فيه قبل تلفه - كما تقدم بيانه في المسألة الأولى-[2].

وحاصل ماتقدم من الكلام في المسألتين أن المكان المعتبر في القيمة في المتلف بلا غصب هو موضع الإتلاف، سواء كان المتلف قيمياً أم مثلياً تعذر مثله؛ وذلك لأن الإتلاف هو سبب الضمان، فكان موضعه هو المعتبر في القيمة، إلا إذا كان موضع الإتلاف لايصلح أن يكون معتبراً في القيمة - كما لو كان مفازة - فالمعتبر حينئذٍ أقرب مكان إلى موضع الإتلاف يصلح لاعتباره في القيمة.

---

(١) ٢/٢٨٤.

(٢) انظر: ص ٣٠٢.

الفرع الخامس
في
المكان المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب

يلحظ الباحث أن كلام الفقهاء في هذه المسألة مرتبط بكلامهم في مسألة الوقت المعتبر في قيمة المسروق لمعرفة بلوغه النصاب -التي سبق[1] الحديث عنها-، ومتفرع عنه؛ فقد جاءت أقوالهم هنا -في جملتها[2]- مبنية على أقوالهم هناك .

فأصحاب القول الأول هناك (وهم الحنفية -في ظاهر الرواية عندهم-) لماقالوا: إن الوقت المعتبر في قيمة المسروق يبدأ من وقت السرقة إلى وقت القطع قالوا: إن المكان المعتبر في القيمة هو بلد السرقة والقبض على السارق وقطعه[3].

وأصحاب القول الثاني (المالكية، والشافعية) لماقالوا: إن الوقت المعتبر في قيمة المسروق هو وقت السرقة قالوا: إن المكان المعتبر في القيمة هو بلد السرقة[4].

---

(١) انظر: ص ٢٦٣.

(٢) إنما قلت: «في جملتها» لأنني لم أعثر على رأي الحنابلة في هذه المسألة -فيما وقفت عليه من كتبهم-، وقد تقدم في مسألة الوقت المعتبر في قيمة المسروق أنهم وافقوا المالكية، والشافعية، ومن قال بقولهم من الحنفية في أن الوقت المعتبر هو وقت السرقة. فربما فهم من هذا أنهم يوافقونهم أيضاً في هذه المسألة، فيجعلون المكان المعتبر في قيمة المسروق هو بلد السرقة.

(٣) انظر: تحفة الفقهاء ١٥٠/٣، والبحر الرائق ٥٤/٥ و ٧٠.

(٤) انظر: للمالكية: الشرح الكبير ٣٣٤/٤، وشرح الزرقاني ٩٤/٨. وللشافعية: مغني المحتاج ١٥٩/٤، وحاشية الجمل ١٣٩/٥.

ولم أقف على استدلال لأحد من الفريقين في هذه المسألة. ويفهم من تفريعهم القول فيها عن القول في مسألة الوقت المعتبر في القيمة أنهم يستدلون لقولهم هنا بما استدلوا به لقولهم هناك ٠ وحينئذٍ يرد هنا ماورد هناك من مناقشات ٠ ويترجح من القولين هنا ما تفرع عن المترجح هناك؛ فكما تقدم أن الراجح في الوقت المعتبر في قيمة المسروق لمعرفة بلوغه النصاب هو وقت السرقة؛ لأنها سبب القطع، فكذلك يعتبر في القيمة مكان السرقة؛ للعلة نفسها .

مسألة :

لو سرق شخص مالاً في بلد ليس به نقد يقوم به المسروق فما المكان المعتبر في قيمة المسروق في هذه الحالة؟

اختلف في ذلك الفقهاء القائلون باعتبار مكان السرقة على قولين :

القول الأول: أنه إذا لم يوجد ببلد السرقة نقد يقوم به المسروق فتعتبر القيمة في أقرب بلد إلى بلد السرقة يكون فيه نقد .

وهذا قول بعض المالكية(1)، وبه قال الشافعية(2).

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بمايأتي :

---

(١) قال بذلك -منهم- عبدالحق، وصوبه ابن مرزوق، والزرقاني. وبه قال الدردير. انظر: الشرح الكبير ٣٣٤/٤، والشرح الصغير ١٩٥/٦، وشرح الزرقاني ٩٤/٨.

(٢) انظر: مغني المحتاج ١٥٩/٤، وحاشية الجمل ١٣٩/٥.

الدليل الأول: أن الضرورة داعية إلى ذلك؛ لعدم وجود النقد في بلد السرقة[1].

الدليل الثاني: القياس على جزاء الصيد؛ فكما أن جزاء الصيد إذا لم يكن له قيمة بمحل التلف فإن القيمة تعتبر بأقرب موضع إلى محل التلف تكون له فيه قيمة فكذلك المسروق إذا لم يمكن تقويمه ببلد السرقة لعدم النقد فتعتبر قيمته بأقرب البلاد إلى بلد السرقة يوجد فيه نقد[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فلا يصح؛ وبيان الفارق: أن التقويم في جزاء الصيد للضمان والكفارة، أو للكفارة وحدها. بخلاف التقويم في السرقة؛ فهو لإقامة الحد، وقد يكون للضمان أيضاً، ولكن الأكثر فيه كونه للحد وحسب، كما أن الأكثر في التقويم في جزاء الصيد كونه للكفارة وحدها.

الجواب:

يمكن أن يجاب عن هذا: بأن هذا فارق غير مؤثر؛ **فالمقصود التقويم، واعتبار القيمة بزمان ومكان معينين؛ لتفاوت القيم باختلاف ذلك. وهذا** أمر يشترك فيه المسروق وجزاء الصيد.

---

(١) انظر: شرح الزرقاني ٩٤/٨.

(٢) انظر: المرجع نفسه، وحاشية الجمل ١٣٩/٥ وقد اقتصر على التعليل له بقوله: «كما هو قياس نظائره»، وهذا كلام مجمل يفهم منه أن المقيس عليه ليس جزاء الصيد فحسب.

القول الثاني: أن المكان المعتبر في قيمة المسروق هو بلد السرقة نفسه، لا أقرب البلاد إليه. وهذا قول بعض المالكية[1].

الدليل:

حجة أصحاب هذا القول: أنه يحتمل أن تكون السلعة المسروقة كاسدة ببلد السرقة بحيث لاتبلغ النصاب، وفي ذلك البلد الذي فيه النقد تساوي كثيراً، فيؤدي إلى قطع اليد في أقل من نصاب [2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه يندر وجود تفاوت كبير في قيم الأشياء بين بلدين متقاربين. ومن وجه آخر: أن وسيلة التقويم النقد، وهو غير موجود ببلد السرقة، فكيف تعرف قيمة السلعة المسروقة وأنها كاسدة لاتبلغ النصاب !! .

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه في هذه المسألة هو القول الأول؛ وذلك لوجاهة أدلته، وورود المناقشة على دليل القول الثاني.

---

(١) هذا رأي ابن رشد، ونصره محمد عليش، وقالا -عن قول عبدالحق المتقدم-: «هو خطأ صراح» منح الجليل ٢٩٨/٩ . وانظر: شرح الزرقاني ٩٤/٨، وحاشية الدسوقي ٣٣٤/٤.

(٢) انظر: شرح الزرقاني ٩٤/٨، ومنح الجليل ٢٩٨/٩.

المبحث الثاني
في
الأمور التي تراعى عند تقويم الشيء

تحدث الفقهاء عن أمور يجب مراعاتها عند تقويم الأشياء؛ وذلك لتأثيرها في القيمة سلباً، أو إيجاباً. ومن أبرز تلك الأمور الصفات المتعلقة بالشيء المراد تقويمه، والمنافع الحاصلة منه.

فيلحظ أن الفقهاء يهدرون الصفات القائمة بالمقوم، والمنافع الحاصلة منه إذا كانت محرمة، فلا يجعلون لها قيمة؛ لأنها لاقيمة لها في الشرع،فلا تحتسب في قيمة الشيء عندما يكون متصفاً بها. بل إنها تكون -في بعض الحالات- عيباً ينقص القيمة. بينما تراعى الصفات والمنافع المباحة فتحتسب لها قيمة عند التقويم. وإنما تعتبر الصفة، أو المنفعة إذا وجدت في الشيء المراد تقويمه في الوقت الذي تعتبر فيه قيمته[1].

ففي إهدار قيمة الصفات والمنافع المحرمة يقول الكاساني[2]:«ولو كسر على إنسان بربطاً[3]، أو طبلاً يضمن قيمته خشباً منحوتاً عند أبي

---

(١) انظر: الدر المختار ١٩٧/٦، وحاشية الدسوقي ٤٥٤/٣، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير -المطبوعة معه - ٧٩/٥ ،ومغني المحتاج ٢٨٧/٢، وكشاف القناع ٤٣٤/٢ ،والمغني٤٤٢/٣.

(٢) بدائع الصنائع ١٦٨/٧. وانظر: الدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٢١١/٦ و ٢١٢، ومجمع الضمانات ص١٥١، والفتاوى الهندية ١٣١/٥ .

(٣) البربط: قال الفيومي :«البربط -مثال جعفر-: من ملاهي العجم، ولهذا قيل: معرب. وقال ابن السكيت وغيره: والعرب تسميه المزهر والعود» المصباح المنير٥٧/١، مادة: بربط.وجاء في المعجم الوسيط ٤٨/١ :«البربط: العود، من آلات الموسيقى. ومعناه: صدر البط، جمعه: برابط».

حنيفة (رحمه الله)، وذكر في المنتقى: خشباً ألواحاً. وعندهما: لايضمن[1]. وجه قولهما: أن هذا آلة اللهو والفساد فلم يكن متقوماً كالخمر. ولأبي حنيفة (رحمه الله): أنه كما يصلح للهو والفساد يصلح للانتفاع به من وجه آخر، فكان مالا متقوماً من ذلك الوجه... ولو أحرق باباً منحوتاً عليه تماثيل منقوشة ضمن قيمته غير منقوش بتماثيل؛ لأنه لاقيمة لنقش التماثيل؛ لأن نقشها محظور. وإن كان صاحبه قطع رؤوس التماثيل ضمن قيمته منقوشاً؛ لأنه لايكون تمثالاً بلا رأس، ألا ترى أنه ليس بمحظور، فكان النقش متقوماً. ولو أحرق بساطاً فيه تماثيل رجال ضمن قيمته مصوراً؛ لأن التمثال على البساط ليس بمحظور؛ لأن البساط يوطأ، فكان النقش متقوماً. ولو هدم بيتاً مصوراً ضمن قيمة البيت، والصور غير مضمونة؛ لأن الصور على البيت لاقيمة لها؛ لأنه محظور، فأما الصبغ فمتقوم. ولو قتل جارية مغنية ضمن قيمتها غير مغنية؛ لأن الغناء لاقيمة له؛ لأنه محظور. هذا إذا كان الغناء زيادة في الجارية، فأما إذا كان نقصاناً فيها فإنه يضمن قدر قيمتها».

وجاء في الفتاوى الهندية[2]: «ولو أتلف كبشاً نطوحاً، أو ديكاً مقاتلاً لايضمن بهذه الصفة؛ لأنها محرمة غير متقومة».

وقال الرصّاع التونسي[3]: «إن المعتبر في التقويم إنما هو مراعاة

---

(١) وجاء في الفتاوى الهندية ١٣١/٥ -نقلاً عن القاضي الإمام صدر الإسلام- أن الفتوى على قولهما؛ لكثرة الفساد فيما بين الناس.
وهذا قول الشافعية، والحنابلة. انظر: روضة الطالبين ١٧/٥، وكشاف القناع ١٣٢/٤.

(٢) ١٣١/٥. وانظر: فتح القدير ٧٨/٣، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٦/ ٢١٢.

(٣) شرح حدود ابن عرفة ص ٥٠٥.

المنفعة التي أذن الشارع فيها. ومالا يؤذن فيه فلاعبرة به فلا تعتبر قيمته؛ لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً».

وجاء في منح الجليل[1]:«والمعتبر في التقويم المنفعة المباحة شرعاً، فلا يقطع في آلة لهو قيمتها ثلاثة دراهم لصنعتها، إلا أن يساوي خشبها بعد كسره ثلاثة دراهم».

وقال العز بن عبدالسلام[2]:«فإن قيل: لوزادت قيمة المتلف بصفة ترغب بمثلها العصاة، وتزيد بها القيم عندهم كالكبش النطاح، والديك المهراش[3]، والغلام الفاتن بحسن صورته وحركته؛ فإن لهؤلاء قيمة زائدة عند أهل الفساد على القيمة المعتبرة عند أهل الصلاح؟ قلنا: لانظر إلى ذلك؛ لفساد الغرض المتعلق به. . . ».

وقال البهوتي[4]: «وإن كان المغصوب محرم الصناعة كأواني ذهب وفضة، وحلي محرم كسرج، وركاب ضمنه الغاصب ونحوه بوزنه فقط؛ لأن الصناعة المحرمة لاقيمة لها شرعاً ».

وقال[5]-عند الكلام عن تقويم عروض التجارة- : « . . . فتقوم الأمة

---

(١) ٢٩٩/٩ و ٣٠٠. وانظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه ٣٣٤/٤، والشرح الصغير ١٩٦/٦ .

(٢) قواعد الأحكام ١٥٤/١. وانظر: روضة الطالبين ٤٤/٥ .

(٣) جاء في المعجم الوسيط ١٠٢١/٢ : «اهترشت الكلاب أو الديكة أو نحوها: تقاتلت». فالمهراش -مفعال-: هو كثير المقاتلة .

(٤) كشاف القناع ١٠٧/٤ و ١٠٨. وانظر: المغني ١٧٩/٥ .

(٥) شرح منتهى الإرادات ٤٠٨/١. وانظر: الروض المربع مع حاشية ابن قاسم عليه ٢٦٥/٣ .

المغنية، والزامرة[1]، والضاربة بآلة لهو. . . مجردة عن معرفة ذلك؛ لأنها لاقيمة لها شرعاً. . . ولاعبرة بقيمة آنية ذهب أو فضة ونحوها كركاب، وسرج؛ لتحريمها. فيعتبر نصابها وزناً». هذا فيما يتعلق بالأوصاف والمنافع المحرمة، وأنها لاقيمة لها.

وفي المقابل تحدث الفقهاء عن الأوصاف والمنافع المباحة، وبيّنوا أنها ذات قيمة، فتراعى عند تقويم الشيء المتصف بها، جاء في مجمع الضمانات[2]: «ولو قتل فاختة[3]، أو حمامة تقرقر[4] فعليه قيمتها مقرقرة... وكذا الجارية إذا كانت حسنة الصوت لكنها لاتغني، فهي على حسن الصوت».

وجاء في الكافي[5]: «. . . من قتل أم ولد كان عليه قيمتها على تلك الحال».

وذهب بعض الحنفية[6] إلى عدم اعتبار بعض الصفات؛ ككون الحمامة مدرّبة على الطيران، أو المجيء من مكان بعيد. جاء في مجمع الضمانات[7]: «ولو كانت حمامة تجيء من واسط لايضمن قيمتها على تلك الصفة».

---

(١) «زمر :... غنى في القصب. وهي زامرة، وهو زمّار» ترتيب القاموس المحيط ٢/ ٤٧٢، مادة: زمر.

(٢) ص ١٥١. وانظر: فتح القدير ٣/٧٧، والفتاوى الهندية ٥/ ١٣١ .

(٣) الفاختة: نوع من الحمام. انظر: الحيوان للجاحظ ٣/١٤٦ و ١٦٣ .

(٤) القرقرة: صوت الحمام. فمعنى تقرقر: أي تصوّت. انظر: ترتيب القاموس المحيط ٣/٥٨٨، مادة: قر.

(٥) لابن عبدالبر ٢/١٧٦ .

(٦) انظر: الفتاوى الهندية ٥/ ١٣١، وحاشية ابن عابدين ٦/٢١٢ .

(٧) ص١٥١. ويرى البغدادي اعتبار قيمة لصفة الطيران في الحمامة .

وفي الفتاوى الهندية[1]:«والحمامة إذا كانت تجيء من بعيد لايعتبر قيمتها على ذلك.. . وفي الحمامة إذا كانت طائرة يعتبر قيمتها غير طائرة، وكذلك كل شيء يكون بغير تعليم».

والتعليل بكون الصفة وجدت من غير تعليم غير مستقيم -في نظري، ويناقضه ماتقدم من اعتبارهم لحسن صوت الجارية؛ فإنه بغير تعليم.

وقريب من هذا القول قول بعض المالكية[2] بإهدار قيمة صفة السبق في الحمامة، أو الإجابة في الطير إذا دعي؛ لكون ذلك من اللعب والباطل.

ويفصل آخرون من المالكية[3]: فإن كان القصد من تلك الصفة غرضاً مباحاً اعتبرت في قيمته، وإن كان محرماً لم تعتبر.

جاء في منح الجليل[4]:«من سرق حماماً عرف بالسبق، أو طيراً عرف بالإجابة إذا دعي فأحب إلي أن لايرعى إلا قيمته على أنه ليس فيه ذلك؛ لأنه من اللعب والباطل. وقال اللخمي[5]: إن كان القصد من الحمام ليأتي بالأخبار لا اللعب قوّم على ماعلم منه من الموضع الذي تبلغه وتبلغ المكاتبة إليه».

---

(١) ١٣١/٥ .

(٢) انظر: منح الجليل ٢٩٩/٩، وجواهر الإكليل ٢٩٠/٢.

(٣) انظر: منح الجليل ٢٩٩/٩، وحاشية الدسوقي ٣٣٤/٤.

(٤) ٢٩٩/٩ .

(٥) هو: أبو الحسن، علي بن محمد الربعي، المعروف باللخمي. فقيه مالكي، له معرفة بالأدب والحديث. قيرواني الأصل. نزل سفاقس، وتوفي بها سنة ٤٧٨هـ. له تعليق كبير على المدونة سماه: التبصرة. وهو مفيد حسن، لكنه ربما اختار فيه وخرج في اختياراته عن المذهب .
انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك للقاضي عياض ١٠٩/٨، والديباج المذهب ١٠٤/٢ .

وفي موضع آخر[1]«وحيوان غير كلب جارح لصيد قيمته ثلاثة دراهم لتعليمه اصطياد الوحشي، قال اللخمي: إن كان بازياً[2]، أو طيراً معلماً ففي الموازية يقوم على ماهو عليه من التعليم؛ لأنه ليس من الباطل. وقال أشهب[3]: يقوم على أنه غير معلم. والأول أحسن، إلا أن يكون في قوم يتخذونه للهو».

ويتلخص من كلام الفقهاء -في النقول المتقدمة- أن الصفات والمنافع المتعلقة بالمقوّم إن كانت محرمة لذاتها، أو للغرض الذي تستعمل فيه فلا قيمة لها، ولاتراعى عند التقويم. أما إن كانت مباحة فإنها تراعى، ويعتبر لها أثر في قيمة الشيء المتصف بها، سواء كانت ذاتية كحسن الصوت، أم مكتسبة بتعليم ونحوه كتعليم الطير نقل الرسائل من مكان إلى آخر، ونحو ذلك؛ فإن لهذه الصفات اعتباراً عند الناس حيث يعدونها ميزة في الشيء المتصف بها يفضلونه على غيره من أجلها، ويزيدون في قيمته لذلك.

ولايمنع من اعتبار الصفة المباحة كونها تستعمل -أحياناً- في أغراض منهي عنها، أو غير ذات قيمة، مادام استعمالها في الأغراض المباحة ذات القيمة هو الأغلب؛ لأن جلب المصلحة مقدم على درء المفسدة حين تكون المصلحة راجحة[4].

---

(١) ٩/٣٠٠. و انظر: الشرح الصغير ١٩٦/٦ .

(٢) البازي، والباز: ضرب من الصقور. انظر: ترتيب القاموس المحيط ٢٦٨/١، مادة: بزو.

(٣) هو: أبو عمرو، أشهب بن عبدالعزيز بن داود القيسي العامري المصري. يقال: اسمه: مسكين، وأشهب لقب له. من فقهاء المالكية، كان فقيه الديار المصرية ومفتيها في عصره. انتهت إليه الرئاسة بمصر بعد ابن القاسم. توفي سنة ٢٠٤ هـ.
انظر: ترتيب المدارك ٢٦٢/٣، والديباج المذهب ٣٠٧/١ .

(٤) وانظر: قواعد الأحكام ٨٤/١ .

والصفات والمنافع المتعلقة بالشيء المقوم التي تراعى عند تقويمه تختلف بحسب اختلاف نوعه. كما أن صفات الشيء الواحد، والمنافع الحاصلة منه تتفاوت فيما بينها من حيث قوة تأثيرها في قيمته؛ فصفات العقار -مثلاً-، ومنافعه تختلف عن صفات السيارات، ومنافعها. كما أن العقار -أيضاً- أنواع؛ فمنه البيت الصغير، والمتوسط، والكبير. أو الأرض الصغيرة، والمتوسطة، والكبيرة، والمرتفعة، والمنخفضة. وكذلك من حيث الموقع، وعدد الجهات، ونوع البناء -بالنسبة للمنازل-، إلى غير ذلك. وقد يكون تأثير الموقع في القيمة أقوى من تأثير عدد الجهات، أو ماهيتها. وكذلك الحال في السيارات؛ فتختلف السيارة عن الأخرى من حيث البلد المنتج، وسنة الإنتاج، والمواصفات الموجودة في كل طراز، إلى غير ذلك. وقد يكون تأثير ماهية البلد المنتج في القيمة أقوى من تأثير سنة الإنتاج -مثلاً. وهكذا بالنسبة لسائر الأشياء.

والذي يستطيع مراعاة هذه الجوانب المؤثرة في القيمة، ويدرك تفاوت تأثيرها فيها هم أهل الخبرة. ولكل شيء أهل خبرته المعتبرون فيه. ومن هنا تأتي أهمية الخبرة في المقوم.

هذا؛ وإن لبعض الفقهاء رأياً في اعتبار قيمة للصفة المباحة إذا كانت في صيد الحرم أو حال الإحرام، وأريد تقويمه لمعرفة جزائه؛ فقد ذهب جمهور الحنفية[1] إلى عدم اعتبار صفاته التي تكون من صنع العباد كصفة التعليم[2]، وذلك في حال تقويمه لإخراج جزائه كفارة. أما في حال تقويمه

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢٠١/٢ و ٢٠٢، والبحر الرائق ٣٢/٣ .

(٢) وكما لو كانت حمامة تجيء من بعيد، ونحو ذلك. انظر: فتح القدير ٧٧/٣، وبدائع الصنائع ٢٠٣/٢.

لضمانه لمالكه -وذلك في حالة كونه مملوكاً- فإن الصفة تعتبر. قال ابن عابدين[1]: «. . . لو كان معلماً لايضمن مازاد بالتعليم لحق الله (تعالى)، أما لوكان مملوكاً فيضمن قيمة ثانية لمالكه معلماً».

الأدلة:

احتج جمهور الحنفية -لعدم اعتبار الصفة المكتسبة في الصيد إذا كان تقويمه لحق الله، ولاعتبارها إذا كان التقويم لحق العباد- بما يأتي:

الدليل الأول: « أنه جنى على حقين؛ حق الله (تعالى)، وحق العبد. والتعليم وصف مرغوب فيه في حق العباد؛ لأنهم ينتفعون بذلك. والله (عزوجل) يتعالى عن أن ينتفع بشيء»[2].

الدليل الثاني: أن تقويم الصيد لحق الله (تعالى) يتعلق بكونه صيداً. وكونه معلماً وصف زائد على كونه صيداً، فلا يعتبر[3].

أو بعبارة أخرى: «أن وجوب الجزاء باعتبار معنى الصيدية، وهو التوحش والتنفر عن الناس. وكونه معلماً لامدخل له في ذلك، بل ينتقص به ذلك، فلا يدخل في الجزاء. وأما وجوب القيمة في الإتلاف فباعتبار المالية، وهي بالانتفاع، وذلك يزداد بكونه معلماً، فيدخل في الضمان»[4].

وخالف زفر جمهور الحنفية فذهب إلى اعتبار صفة التعليم في

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٥٦٤ .

(٢) بدائع الصنائع ٢/٢٠٣.

(٣) انظر: المرجع نفسه .

(٤) العناية - المطبوعة بحاشية فتح القدير- ٣/٧٣. وقد أورد البابرتي هذا جواباً على اعتراض بالمطالبة بالفرق بين ضمان الصيد لحق الله، وضمانه لحق العباد من حيث اعتبار صفة التعليم، وعدم اعتبارها .

الصيد، فتراعى في القيمة ولو كان التقويم لحق الله فقط بأن كان الصيد غيرمملوك لأحد من الناس[1].

الدليل:

وحجته في ذلك: «أن هذا المصيد مضمون بالقيمة، والمضمون بالقيمة يعتبر كمال قيمته»[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل بما يأتي[3]:

١ - لايسلم بالمقدمة الثانية من الدليل (وهي أن المضمون بالقيمة يعتبر كمال قيمته)، فليس كل مضمون بالقيمة يعتبر كمال قيمته.

٢ - يسلم بهذه المقدمة، ولكنها لاتتعارض مع القول الأول، بل هي موافقة له؛ فإن قيمة الصيد بدون صفة التعليم هي كمال قيمته إذا كان مضموناً لحق الله (تعالى)؛ لماتقدم في أدلة الجمهور.

ولعل قول جمهور الحنفية هو الراجح؛ لوجاهة أدلته.

ثم إن عند جمهور الحنفية في اعتبار الصفات الخلقية كحسن

---

(١) انظر: البحر الرائق ٣/٣٢، وبدائع الصنائع ٢/٢٠١. وقد أورد الكاساني هذا الخلاف عن زفر في ضمان غير مأكول اللحم كالثعلب -وذلك بناء على رأي الحنفية في اعتباره صيداً يحرم على المحرم قتله، ويلزمه جزاؤه إذا قتله-. وعندي أنه يفهم منه بطريق الأولى طرد الخلاف في مأكول اللحم -أيضاً- كالحمام.

(٢) بدائع الصنائع ٢/٢٠١.

(٣) ناقش الكاساني دليل زفر بمناقشة أخرى مبناها على أن الخلاف في غير مأكول اللحم. انظر: بدائع الصنائع ٢/٢٠١.

الصوت -إذا كان ضمان الصيد لحق الله (تعالى)- روايتين[1]:

الأولى: أن هذه الصفة لاتعتبر؛ لأنها ليست من أصل الصيدية[2].

الثانية: أنها تعتبر؛ لأنها ثابتة بأصل الخلقة[3]. وهذه الرواية هي الراجحة عندهم. قال ابن عابدين[4]: «ويقوم بصفته الخلقية -على الراجح- كالملاحة، والحسن، والتصويت. لاماكانت بصنع العباد، إلا في تضمين قيمته لمالكه فيقوم بها أيضاً، إلا إذا كانت للهوكنقر الديك، ونطح الكبش، فلا تعتبر؛ كما في الجارية المغنية».

وذهب المالكية[5] إلى عدم اعتبار شيء من ذلك مطلقاً، سواء كان صفة مكتسبة كالتعليم، أم خلقية كالجمال، والكبر، إذا كان تقويم الصيد لحق الله (تعالى). وأما عند تقويمه لحق العباد فإن تلك الصفات تراعى.

جاء في جواهر الإكليل[6]:«والصغير من الصيد. . . والمريض منه، والجميل في صورته، والأنثى، والمعلم كغيره من كبير، وسليم، وقبيح، وذكر،

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢٠٣/٢، والبحر الرائق ٣٢/٣، وفتح القدير ٧٧/٣ .

(٢) ذكر الكاساني أنه يشكل على هذا اعتبارهم بعض الصفات الخلقية ككون الحمامة مطوقة، وكون الصيد حسناً مليحاً. انظر: بدائع الصنائع ٢٠٣/٢. وذكر ابن نجيم أنهم اتفقوا على اعتبار هذه الصفات. انظر: البحر الرائق٣/ ٣٢. أي أنه لاوجه للتفريق بين بعض الصفات الخلقية وبعض من حيث الاعتبار وعدمه.

(٣) وانظر: فتح القدير ٧٧/٣، وبدائع الصنائع ٢٠٣/٢، حيث استدلا له -أيضاً- بالقياس على الحمامة المطوقة؛ حيث يراعى عند تقويمها اتصافها بكونها مطوقة .

(٤) رد المحتار ٥٦٣/٢. وانظر: فتح القدير ٧٧/٣ و ٧٨.

(٥) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه ٨٢/٢ و ٨٣، والمنتقى ٢٥٧/٢ .

(٦) ١٩٩/١.

وماليس بمعلم. فتساوي المذكورات مقابلاتها في الواجب؛ كالديات. قال القرافي: الفراهة[1]، والجمال لايعتد بهما في تقويم الصيد؛ لأن تحريمه لأكله، وإنما يؤكل اللحم. فالمعيب عيباً لايؤثر في اللحم كالسليم. . . ولو كان الصيد الموصوف بشيء مماذكر مملوكاً لشخص بأن كان معلماً منفعة شرعية، أو صغيراً، أو جميلاً، أو مريضاً قوم لحق الله (تعالى) غير معتبر وصفه، وقوم لربه باعتبار ذلك الوصف القائم به من التعلم، أو الصغر، أو الجمال، أو المرض، أو ضدها، مع القيمة الواجبة لحق الله (تعالى). . . فيعطى ربه قيمته على أنه معلم -مثلاً-، ويخرج قيمته جزاءً للفقراء على أنه غير معلم. فتلزمه قيمتان؛ قيمة مجردة عن المنفعة، وقيمة مع اعتبارها».

هذا هو رأي المالكية. وقد وردت أدلته في سياقه، وحاصلها دليلان :

الدليل الأول: القياس على الديات؛ فكما تستوي دية الرجل الكبير مع دية الطفل الرضيع، ودية الجميل مع دية القبيح، ودية المريض مع دية الصحيح، فكذلك الصيد لافرق عند تقويمه بين كبير وصغير، ومريض وسليم، وجميل وقبيح[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فلايصح. وبيان الفارق من وجهين :

الوجه الأول: أن موجِب الدية يختلف عن موجِب جزاء الصيد؛ فإن

---

(١) الفراهة -في اللغة- تطلق على الحذق، والملاحة. انظر: ترتيب القاموس المحيط ٤٨٥/٣، مادة: فره. ولعل المراد هنا الملاحة.

(٢) وانظر : حاشية الدسوقي ٨٢/٢ ·

موجِب الدية هو قتل النفس الآدمية المعصومة بغير حق. وهو مسوّغ للقصاص -إذا كان عمداً، وتوافرت الشروط-، أو للدية -إن عفي عن القصاص، أو كان القتل خطأ، أو شبه عمد-؛ تعويضاً لأولياء القتيل. فالدية فيه حق للآدمي. وأما حق الله فيه فهو الكفارة بالعتق، أو الصيام، أو الإطعام -على خلاف في الإطعام-. وأما جزاء الصيد فقصاراه أنه إتلاف للمال تجب به الكفارة حقاً لله (تعالى)؛ لانتهاك حرمة الإحرام، أو الحرم، فإن كان هذا المال المتلف (وهو الصيد) مملوكاً وجب -مع ذلك- تعويض مالكه عنه -كما هو الحكم في ضمان سائر المتلفات-.

الوجه الثاني: أن قتل النفس المعصومة يختلف اختلافاً كبيراً عن قتل الصيد؛ فقتل النفس أعظم خطراً، فيناسبه التغليظ بعدم التفريق في الدية أو القصاص بين كبير وصغير، ومريض وصحيح؛ صيانة للأنفس المعصومة من الاستخفاف بها، والتعدي عليها. وليس الشأن كذلك في قتل الصيد؛ فهو دون ذلك بكثير.

الدليل الثاني: أن تحريم الصيد لأكله، وإنما يؤكل اللحم، ولافرق في ذلك بين صيد وآخر[(١)].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه غير صحيح، وإلا لماكان لنص الله (تعالى) على المماثلة بين الصيد وجزائه فائدة، ولم يكن -أيضاً- لاشتراط تحكيم ذوي عدل في الجزاء أي فائدة. وكان ذلك لغواً. واللغو ممتنع على كلام الله (تعالى) الذي لايأتيه الباطل من بين يديه ولامن خلفه.

---

(١) هذا الدليل هو مفاد التعليل الذي نقله صاحب جواهر الإكليل عن القرافي - فيما تقدم نقله عن الجواهر-.

ويضاف إلى ذلك أن يكون ماأثر عن الصحابة (رضي الله عنهم) من الحكم في شيء من ذلك، والاجتهاد فيه نوعاً من العبث؛ لأن المقصود من تحريم الصيد هو من أجل المنع من أكله، وإنما يؤكل اللحم، والصيود في ذلك سواء، فلا معنى للاجتهاد في تحديد جزاء كل صيد -كما ورد في هذا الدليل- !!.

ثم إن المالكية أنفسهم قد خالفوا موجَب هذا التعليل؛ فإنهم يوجبون الجزاء في صيد مالايؤكل لحمه كالخنزير، والقرد[1].

هذا هو رأي المالكية، وأدلتهم، ومناقشتها. وعندي أن ماذهبوا إليه من عدم اعتبار قيمة للصفات الخلقية في الصيد -عند تقويمه لحق الله- محل نظر؛ لضعف مااستدلوا به، ولأن صفات الشيء الذاتية كالجزء منه، فاعتباره بدونها مثل اعتباره بدون بعض أجزائه.

هذا، وكما يراعى عند تقويم الشيء مافيه من صفات معتبرة فإنه يراعى -أيضاً- النظر إلى أمثاله؛ ليستأنس بذلك في معرفة قيمته. قال السيوطي[2]: «وتعرف قيمة الشيء بالنظر إلى أمثاله».

وكما يكون ذلك في قيم الأعيان يكون -أيضاً- في قيم المنافع، وذلك عند تحديد أجر المثل الذي هو قيمة مثل هذه المنفعة عند الناس؛ فإن أجر المثل هو -في حقيقته- قيمة المنفعة[3]. جاء في شرح مجلة الأحكام

---

(١) انظر: جواهر الإكليل ١/١٩٤.

(٢) الأشباه والنظائر ص ٣٦٦. وانظر : الرسالة للشافعي ص ٥٠٦.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٥/٢٤١، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٦٤، والمغني ٥/٣٣٧.

العدلية[1] لسليم رستم مايأتي «عند تقدير أجر المثل ينبغي أن ينظر إلى ثلاثة أمور:

الأول: إذا كانت الإجارة واردة على المنفعة يجب أن ينظر إلى الشيء الذي تساوي منفعته منفعة المأجور.

الثاني: إذا كانت الإجارة واردة على العمل فيلزم أن ينظر إلى الشخص المماثل للأجير بذلك العمل.

الثالث: أن ينظر إلى زمان الإيجار ومكانه؛ لأن الأجرة تتفاوت بتفاوت المنفعة، والعمل، والزمان، والمكان».

وهاهنا مسألة متصلة بتقدير أجر المثل ومايراعى فيه، وهي: مالوكان أجر المثل في المدة التي يراد ضمان المنفعة خلالها متفاوتاً، ففي هذه الحالة يقدر الأجر في كل جزء من المدة مختلف عن الآخر بما تساويه المنفعة فيه. ولو كان مايراد ضمان منفعته خلال مدة ما -كالمغصوب- إنساناً يتقن عدة صنائع روعي تقدير أجرة الصنعة الأعلى إذا لم يمكن جمعها، فإن أمكن جمعها قدرت أجرة جميعها[2].

هذا، ويحسن -في نظري- ختم هذا المبحث بكلام لشيخ الإسلام ابن تيمية تناول فيه بعض الأمور التي ينبغي مراعاتها عند التقويم؛ حيث قال[3]: «. . . قيمة المثل مايساوي الشيء في نفوس ذوي الرغبات. ولابد أن يقال: في الأمر المعتاد. فالأصل فيه إرادة الناس، ورغبتهم. وقد علم

---

(1) ص٢٣٤. وانظر: الرسالة للشافعي ص٥٠٦و٥٠٧ ،ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ٥٢٥.

(2) انظر: فيض الإله المالك ٢/٦١، وحاشية القليوبي ٣/٣٣ .

(3) مجموع الفتاوى ٢٩/٥٢٢-٥٢٤ .

بالعقول أن حكم الشيء حكم مثله، وهذا من العدل، والقياس، والاعتبار ، وضرب المثل الذي فطر الله عباده عليه. فإذا عرف أن إرادتهم المعروفة للشيء بمقدار علم أن ذلك ثمن مثله، وهو قيمته، وقيمة مثله. . . إذا عرف ذلك؛ فرغبة الناس كثيرة الاختلاف والتنوع؛ فإنها تختلف بكثرة المطلوب وقلته؛ فعند قلته يرغب فيه مالا يرغب فيه عند الكثرة. وبكثرة الطلاب وقلتهم؛ فإن ماكثر طالبوه يرتفع ثمنه، بخلاف ماقل طالبوه. وبحسب قلة الحاجة وكثرتها، وقوتها وضعفها؛ فعند كثرة الحاجة وقوتها ترتفع القيمة مالاترتفع عند قلتها وضعفها».

المبحث الثالث
في
مايكون به التقويم
وفيه مطلبان :

المطلب الأول: فيما يكون به التقويم في الربويات.

المطلب الثاني: فيما يكون به التقويم في غير الربويات.

المطلب الأول
في
مايكون به التقويم في الربويات[1]

ينبني كلام الفقهاء في هذه المسألة على أساس أن التقويم ظن وتخمين، قد يخطيء وقد يصيب، فهو اجتهاد في تحديد القيمة العادلة للشيء، ومهما بلغت حذاقة المقوم وخبرته فإن تقويمه يظل في دائرة الاجتهاد. ومن هنا فإن الفقهاء -عند حديثهم عن التقويم في الأموال الربوية- يأخذون ذلك في حسبانهم؛ بناء على قاعدة عندهم في المعاوضة بين الربويات، وهي: أن الجهل بالتساوي بينها كالعلم بالتفاضل. ولذا قال ابن رجب[2] -في تعليله للمنع من مسألة مد عجوة المشهورة[3]، وبطلان العقد فيها- : «...؛ فإن التقويم ظن وتخمين فلا يتعين[4] معه المساواة.

---

(١) مراد الفقهاء بالربويات: الأموال التي لايجوز بيعها بجنسها بتفاضل، أو تأجيل. ثم يختلف الفقهاء في تحديدها بحسب اختلافهم في علة الربا. وانظر: بدائع الصنائع ١٥٩/٧، وتكملة فتح القدير ٣٢٨/٩ .

(٢) القواعد ص ٢٦٧ .

(٣) هذه المسألة جرت عند الفقهاء مجرى المثل على صيغة مخصوصة في بيع الربويات بعضها ببعض، وهي: ماإذا باع ربوياً بجنسه ومعه شيء من غير جنسه (مع كلا الطرفين، أو أحدهما)؛ فقد مثلوا لها بما إذا باع مد عجوة ودرهماً بمد عجوة ودرهم، أو مد عجوة ودرهماً بمدي عجوة، أو بدرهمين. فمن هذا المثال اشتهرت المسألة بمسألة مد عجوة. وللعلماء في بطلان العقد فيها وعدم بطلانه قولان. انظر: قواعد ابن رجب ص٢٦٧.
والمراد بالعجوة نوع من تمر المدينة أكبر من الصيحاني، يضرب إلى السواد، من غرس النبي ﷺ -كما ذكر ابن الأثير-. انظر: النهاية ١٨٨/٣، والفائق ٣٩٥/٢.

(٤) قوله «فلا يتعين» هكذا كتبت، ولعلها مصحفة عن «فلا يتيقن»؛ فإنه هو المناسب للمراد -فيما يظهر لي- .

والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل».

وأبرز المسائل التي يظهر فيها أثر موقف الفقهاء من هذه القضية مايتصل بالمضمونات.

وبيان ذلك: أن الضمان على ضربين :

الأول: ضمان جزء. وهو أداء أرش النقص.

والنقص نوعان(1):

الأول: نقص في ذات العين بفوات جزء من أجزائها، كما لو غصب شخص من آخر خمسين صاعاً من بر، فأتلف منها عشرة بأكل أو نحوه، ثم حكم بالقيمة في المتلف؛ لتعذر المثل.

الثاني: نقص في صفات العين، كما لو غصب شخص من آخر حلياً فهشمه وأفسد صياغته، أو حنطة فصب فيها ماء.

الثاني: ضمان كل. وهو أداء قيمة جميع العين، كما لو أتلف شخص على آخر خمسين صاعاً من بر، وحكم بالقيمة؛ لتعذر المثل، أو أتلف له

---

(1) قسم ابن عابدين النقص -بصفة عامة- أربعة أقسام :
١ - نقص السعر .
٢ - نقص أجزاء العين .
٣ - نقص وصف من أوصافها مرغوب فيه كالسمع في العبد، والصياغة في الذهب .
٤ - نقص معنى في العين مرغوب فيه كالحرفة إذا نسيها العبد وهو في يد الغاصب .
ثم تحدث عن حكم الضمان في كل قسم. انظر: حاشية ابن عابدين ١٨٨/٦ .
وهو تقسيم جيد في جملته، ولكني لاأوافقه في بعض ماذكره فيما يتعلق بالضمان .

حلياً إتلافاً كلياً بأن أذابه مع معدن آخر كحديد ونحاس، وخلطهما، ولم يمكن تخليصه.

وتختلف آراء الفقهاء من مذهب لآخر في الحكم فيما تقدم، ولهذا سأذكر رأي كل مذهب على حدة :

أولاً - الحنفية: وهم أكثر المذاهب تحرزاً في هذا الأمر، سواء كان الضمان للجزء أم للكل؛ فيمنعون -في حال ضمان الجزء- تضمين قيمة النقص -إذا كان في الوصف- مع استرداد الأصل، ويمنعون -في حال ضمان الكل- أداء القيمة من نفس الجنس. ويعللون للمنع: بأن ذلك يؤدي إلى الربا.

جاء في بدائع الصنائع[1]: «وإن كان المغصوب من أموال الربا لايجوز بيعه بجنسه متفاضلاً كالمكيلات والموزونات فانتقص في يد الغاصب بصنعه أو بغير صنعه فليس للمغصوب منه أن يأخذه منه ويضمنه قيمة النقصان؛ لأنه يؤدي إلى الربا· وعلى هذا يخرج ماإذا غصب حنطة فعفنت في يد الغاصب، أو ابتلت، أو صب الغاصب فيها ماء، فانتقصت قيمتها أن صاحبها بالخيار: إن شاء أخذها بعينها ولاشيء له غيرها، وإن شاء تركها على الغاصب وضمّنه مثل ماغصبت، وليس له أن يأخذها ويضمنه النقصان. . . ؛ بناء على أن الجودة بانفرادها لاقيمة لها في أموال الربا عندنا. . . وإذا لم تكن متقومة لاتكون مضمونة؛ لأن المضمون هو المال المتقوم، ولأنها إذا لم تكن متقومة تؤدي إلى الربا. ولو غصب درهماً صحيحاً، أو ديناراً صحيحاً فانكسر في يده، أو كسره: إن كان في موضع لايتفاوت الصحيح والمكسر في القيمة لاشيء على الغاصب، وإن كان في

(١) ١٥٩/٧ و ١٦٠. وانظر: تحفة الفقهاء ٩١/٣ و ٩٢، والمبسوط ٥٢/١١.

موضع يتفاوت فصاحبها بالخيار: إن شاء أخذه بعينه ولاشيء له غيره، وإن شاء تركه عليه وضمّنه مثل ماأخذ، وليس له أن يأخذه بعينه ويضمنه النقصان. . . ؛ بناء على الأصل الذي ذكرنا. وإن كان المغصوب إناء فضة أو ذهب[1] فانهشم في يدالغاصب، أو هشمه فالمالك بالخيار: إن شاء أخذه بعينه ولاشيء له غيره، وإن شاء ضمنه قيمته من خلاف الجنس؛ لأن الجودة لاقيمة لها بانفرادها، فأمامع الأصل فمتقومة خصوصاً إذا حصلت بصنع العباد، فلابد من التضمين، والتضمين بالمثل غير ممكن؛ لأنه لامثل له، فوجب التضمين بالقيمة، ثم لاسبيل إلى تضمينه بجنسه؛ لأنه يؤدي إلى الربا فلزم تضمينه بخلاف جنسه[2]. بخلاف الدراهم والدنانير؛ لأن هناك إيجاب المثل ممكن، وهو الأصل في الباب، فلا يعدل عن الأصل من غير ضرورة».

ثانياً - المالكية: وهم يسلكون في ذلك مسلكاً مختلفاً عن مسلك الحنفية؛ حيث يمنعون -في حال ضمان الكل- أداء القيمة من نفس الجنس. وأما في حال ضمان الجزء فيفرقون بين الحلي وبين الدراهم والدنانير؛فيمنعون تضمين قيمة الوصف الفائت في الدراهم والدنانير، ويجيزونه في الحلي.

---

(١) وألحق الحنفية بذلك آنية الصفر والنحاس إذا كانت تباع وزناً؛ لأنها تكون حينئذمن الأموال الربوية، فإن كانت تباع عدداً فليست من أموال الربا. انظر: تحفة الفقهاء ٩٢/٣ .
وذلك بناء على رأيهم في علة الربا.
واتخاذ آنية الذهب والفضة محل خلاف بين الفقهاء. انظر: المجموع ٣٠٣/١ ومابعدها، وحلية العلماء ١٢١/١، والمغني ٥٥/١ - ٥٧ .

(٢) وقد نقل ابن عابدين عن العناية تعليلاً للحكم في هذه الصورة، هذا نصه: «إذ لو أوجبنا مثل القيمة من جنسه أدى إلى الربا، أو مثل وزنه أبطلنا حق المالك في الجودة والصنعة» حاشية ابن عابدين ١٨٣/٦. وانظر: تكملة فتح القدير ٣٢٩/٩ .

ولم أقف على علة لهذا التفريق عندهم -فيما اطلعت عليه-، ولكن لعلهم نظروا إلى أن الصياغة في الحلي متقومة؛ لكونها تحتاج في صنعها إلى عناية وحذق، مما يكون فيه بذل جهد وقضاء وقت لايحتاج إليهما في سك الدراهم والدنانير.

جاء في الكافي[1]: «من غصب حلياً من فضة واستهلكه رجع عليه ربه بقيمته مصوغاً من الذهب والأشياء كلها حاشا الفضة، وكذلك إن كان الحلي ذهباً رجع عليه بقيمته مصوغاً من الفضة والأشياء كلها حاشا الذهب. وإن كان الغاصب معسراً يوم حكم عليه بقيمة ذلك اتبع به ديناً، ولا يدخل في ذلك النظرة في الصرف؛ ألا ترى أنه يأخذ قيمة الذهب فضة، وقيمة الفضة ذهباً بعد طول زمان الغصب. ولو أفسد الغاصب الحلي بكسر أو هشم غير مفسد ضمن قيمة مانقصه فعله مما شاء من الذهب والفضة والعروض كلها، معجلاً أو مؤجلاً، وسواء كان الحلي في هذه المسألة ذهباً أو فضة. ولو كانت دنانير أو دراهم، فأذهب الغاصب نقوشها لم يجز لربها أن يأخذها ويأخذ قيمتها التي نقصها الحدث، وإنما له دنانير مثل دنانيره، أو دراهم مثل دراهمه».

ثالثاً - الشافعية: ولهم في المسألة أقوال، في أصحها: لايمنعون -في حال ضمان الكل- أداء القيمة من نفس الجنس، ولايمنعون -في حال ضمان الجزء- أداء قيمة الوصف الفائت مع استرداد الأصل. بل يجيزون تضمين القيمة من نفس الجنس، ويجعلون للصنعة قيمة ،ويجيزون تضمين قيمة الوصف الفائت مع استرداد الأصل. ويعللون لذلك: بأن الربا خاص بالعقود ولايجري في الغرامات.

---

(١) لابن عبدالبر ٢/١٧٢. وانظر: بداية المجتهد ٢/٣٠٠، والشرح الصغير ٥/٦٤ و ٧٧.

جاء في روضة الطالبين[1]: «. . . أتلف حلياً وزنه عشرة وقيمته عشرون فأربعة أوجه، أحدها: يضمن العين بوزنها من جنسها، والصنعة بقيمتها من غير جنسها، سواء كان ذلك نقد البلد أم لا؛ لأنا لوضمّناه الجميع بالجنس لقابلنا عشرة بعشرين، وذلك ربا. والثاني[2]: يضمن العين بوزنها من جنسها، والصنعة بنقد البلد، كما لو أتلف الصنعة وحدها بكسر يضمن بنقد البلد، سواء كان من جنس المكسور أم لا[3]. والثالث[4]: يضمن الكل بغير جنسه؛ تحرزاً عن الفاضل، وعن اختلاف الجنس في أحد الطرفين. والرابع -وهو أصحها-: يضمن الجميع بنقد البلد وإن كان من جنسه، ولا يلزم من ذلك الربا؛ فإنه إنما يجري في العقود لافي هذه الغرامات. . . ولو أتلف إناء من ذهب أو فضة: فإن جوزنا اتخاذه فهو كما لو أتلف حلياً، وإن منعناه فهو كإتلاف مالاصنعة له. ولو أتلف مالاصنعة فيه كالتبر والسبيكة: فإن قلنا: هو مثلي ضمن بمثله، وإلا فوجهان، أحدهما: يضمن قيمته بنقد البلد، سواء كان من جنسه أم لا، كسائر المتقومات. والثاني: أن الجواب كذلك، إلا إذا كان نقد البلد من جنسه وكانت القيمة تزيد على الوزن فحينئذٍ يقوم بغير الجنس ويضمن به. وهذا اختيار العراقيين».

---

(١) ٥/٢٣ و ٢٤. وانظر: الوجيز ١/٢٠٩، ومغني المحتاج ٢/٢٨٢ و ٢٨٣ .

(٢) ورجح هذا الوجه الخطيب الشربيني وقال: إنه أوجه. انظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٨٣ .

(٣) وعلل المطيعي لهذا الوجه بقوله «لأنه (يعني المدفوع من نقد البلد مقابل الصنعة) بدل من الصياغة والعمل الذي لايدخله الربا، ولو دخله الربا إذا كان ذهباً لدخله الربا وإن كان ورقاً؛ لأنه لايجوز أن تباع مئة دينار بمئة دينار ودرهم، كما لايجوز أن تباع بمئة دينار ودينار» تكملة المجموع ١٤/٣٤٥ .

(٤) وهذا الوجه موافق لرأي الحنفية والمالكية في هذا الجزء من المسألة.

وجاء في تكملة المجموع[1] -نقلاً عن الشافعي- «ولو اغتصبه حنطة جيدة فأصابها عنده ماء أو عفن. . . أو دخلها نقص في عينها كان عليه أن يدفعها إليه وقيمة مانقصها، تقوم بالحال التي غصبها والحال التي دفعها بها ثم يغرم فضل مابين القيمتين».

رابعاً - الحنابلة: ورأيهم قريب من رأي الحنفية، وعندهم قول قوي موافق للأصح عند الشافعية؛ فهم يجعلون للصناعة المباحة في النقدين قيمة، ويقولون: إن الصناعة تؤثر في قيمة الشيء. ثم يختلفون فيما تقوم به منفردة، أو مع أصلها: هل يجوز تقويمها بجنسها، أو لايجوز ذلك، بل يشترط أن تقوم بغير جنسها؛ حذراً من الربا ؟ فالثاني هو المذهب عندهم، والأول قول قوي استظهره بعضهم.

ومحل القولين هو في حال اختلاف القيمة مع الوزن. أما إذا اتفقا فلا خلاف عندهم في جواز التقويم بنفس الجنس؛ لأنه لايؤدي إلى الربا، أشبه غير الأثمان[2].

ولعل هذا عند جميع المذاهب في حال ضمان أحد النقدين بالآخر؛ لأنه إنما يتصور حصول الربا -عند من علل به للمنع من التقويم بنفس الجنس- في حال الاختلاف بين وزن النقد المطلوب ضمانه وبين قيمته.

قال الموفق[3] -متحدثاً عن موقف الحنابلة من هذه القضية- «إن كان

---

(١) ٣٦٥/١٤ .

(٢) انظر: المغني ١٧٩/٥، والمبدع ١٨٣/٥، والإنصاف ١٩٧/٦ .

(٣) المغني ١٧٩/٥ .
والموفق هو: أبو محمد ،عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي، ثم الدمشقي الصالحي، موفق الدين. علامة مجتهد. كان عالم أهل الشام في زمانه خصوصاً في الفقه والفرائض. كان كثير الحياء، =

المضمون بقيمته من جنس الأثمان وجبت قيمته من غالب نقد البلد. فإن كانت من غير جنسه وجبت بكل حال، وإن كانت من جنسه فكانت موزونه (يعني أنها مساوية له في الوزن) وجبت قيمته، وإن كانت أقل أو أكثر قوم بغير جنسه؛ لئلا يؤدي إلى الربا. وقال القاضي[1]: إن كانت فيه صناعة مباحة فزادت قيمته من أجلها جاز تقويمه بجنسه؛ لأن ذلك قيمته، والصناعة لها قيمة. وكذلك لوكسر الحلي وجب أرش كسره. ويخالف البيع؛ لأن الصناعة لايقابلها العوض في العقود ويقابلها في الإتلاف، ألا ترى أنها لاتتفرد بالعقد وتتفرد بضمانها بالإتلاف ...» ثم قال الموفق - معللاً للقول الأول-: «... لأن القيمة مأخوذة على سبيل العوض فالزيادة فيه ربا كالبيع، وكالنقص. وقد قال أحمد في رواية...: إذا كسر الحلي يصلحه أحب إلي. قال القاضي: وهذا محمول على أنهما تراضيا بذلك، لا أنه على طريق الوجوب. وهذا فيما إذا كانت الصناعة مباحة، فإن كانت محرمة كالأواني وحلي الرجال[2] لم يجز ضمانه بأكثر من وزنه وجهاً واحداً[3]؛ لأن الصناعة لاقيمة لها شرعاً فهي كالمعدومة».

= عزوفاً عن الدنيا وأهلها، متواضعاً، حسن الأخلاق. ولد سنة ٥٤١هـ، وتوفي سنة ٦٢٠هـ. من مصنفاته: المغني، والكافي، والمقنع.
انظر: المقصد الأرشد ١٥/٢، والعبر ٧٩/٥.

(١) هو: أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد الفرّاء. كان عالم زمانه، له في الأصول والفروع القدم العالي. كان ذا زهد، وورع، وفقه، وقناعة عن الدنيا وأهلها. توفي سنة ٤٥٨هـ. من مصنفاته: إبطال تأويل الصفات، والعدة.
انظر: المقصد الأرشد ٣٩٥/٢، والعبر ٢٤٥/٣.

(٢) والمراد ماعدا المأذون به كالخاتم، والمنطقة، وحلية السيف، مما ورد النص باستثنائه.

(٣) إلا أن المرداوي ذكر رواية عن أحمد بضمانه بقيمته، وحكى قولاً ضعيفاً بأنه إن جاز اتخاذه ضمن كالمباح، وإلا فلا. انظر: الإنصاف ١٩٨/٦.

وقد بنى الحنابلة على قوليهم في المسألة السابقة رأيهم فيما كان محلى بالنقدين معاً؛ فمن منع منهم التقويم بنفس الجنس في المسألة السابقة حذراً من الربا قال في هذه المسألة: إنه يقوم ماكان محلى بالنقدين بما شاء منهما؛ للحاجة إلى التقويم بأحدهما؛ لأن كلاً منهما قيم المتلفات وأروش الجنايات، وليس أحدهما أولى من الآخر، فكان الاختيار إليه. ولكن لايؤدي القيمة نقداً، بل يؤدي بدلها عرضاً؛ لئلا يفضي إلى الربا -في حال أداء القيمة نقداً-. وأما من جوّز منهم التقويم بنفس الجنس في المسألة السابقة فإنه يجيز هنا أداء القيمة نقداً[1].

هذا مايتعلق بضمان الكل والجزء للنقد عندهم. وأما ضمان الجزء لغير النقد (أي مع استرداد الأصل) فإنهم لايمنعون منه، بل يجيزونه ولايعدونه داخلاً في الربا، فمثلا: لو كان المغصوب طعاماً فابتل عند الغاصب، أو أصابه عفن فللمغصوب منه -عندهم- أن يأخذه ويأخذ أرش نقصه. ويحتج ابن قدامة لذلك بما يأتي: «أن عين ماله باقية، وإنما حدث فيها نقص، فوجب فيه مانقص؛ كما لوباع عبداً فمرض»[2].

ويظهر أن مراده أن ذلك الطعام الذي يأخذه المغصوب منه هو عين ماله الذي غصب منه، وليس بديلاً عنه حتى يقال إنه أخذ طعاماً جيداً بدلاً من رديء فهو ربا، وإنما قصارى الأمر أنه حدث في طعامه نقص فعوض عن هذا النقص ؛قياساً على مسألة العبد إذا باعه فمرض.

ثم يناقش ابن قدامة الحنفية المانعين من تضمين أرش النقص في

---

(١) انظر: الإنصاف ١٩٨/٦، والمبدع ١٨٣/٥، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ٢١١٦.

(٢) المغني ١٨٨/٥ .

هذه الصورة -الذين يحتجون للمنع بأنه لوضمن النقص لحصل له مثل كيله وزيادة، فهو كما لوباع قفيزاً جيداً بقفيز رديء ودرهم- فيقول[1]: «وقول أبي حنيفة لايصح؛ لأن هذا الطعام عين ماله، وليس ببدل عنه».

ويمكن أن يعترض على ذلك: بأن المغصوب منه قد أخذ عين ماله الربوي، وأخذ معه بدلاً عن وصف فائت منه، والقيمة مأخوذة على سبيل العوض. فقد أخذ بدلاً عن ربوي مقابل بجنسه ومعه زيادة، فحصل التفاضل. ولايصح ماذكر من القياس على العبد؛ لأنه ليس بمال ربوي.

والذي يظهر لي أن دليل الموفق في هذه المسألة، ومناقشته للحنفية حاصلهما التفريق بين أن يأخذ المغصوب منه عين ماله ومعه أرش النقص، وبين أن يأخذ بدلاً عن عين ماله. وحينئذٍ فقد خالف الموفق قوله؛ لأنه كان عليه أن يقول في مسألة الحلي إذا كسره الغاصب -التي تقدمت- بمثل ماقال في مسألة الطعام هنا؛ لأن ماعلل به هنا موجود في كلا المسألتين (وهو أنه أخذ عين ماله وأرش النقص الحادث فيه، ولم يأخذ بدلاً عن عين ماله حتى يقال إنه وقع في الربا).

خامساً - الظاهرية: وهم يوجبون إعطاء عوض النقص، ولا يفرقون في ذلك بين ربوي وغيره. ويعللون لذلك: بأن هذا ليس بيعاً، وإنما هو اعتداء بمثل ماعتدي به عليه. قال ابن حزم[2]: «فمن غصب شيئاً، أو أخذه بغير حق، لكن ببيع محرم، أو هبة محرمة، أو بعقد فاسد، أو هو يظن أنه له: ففرض عليه أن يرده إن كان حاضراً، أو مابقي منه إن تلف بعضه -

---

(١) المغني ١٨٨/٥ .

(٢) المحلى ٥٦٥/٨، المسألة: ١٢٥٩.

أقله، أو أكثره- ومثل ماتلف منه، أو يرده ومثل مانقص من صفاته، أو مثله إن فاتت عينه».

وقال في موضع آخر[1]: «ومن كسر حلية فضة... أو حلي ذهب لامرأة، أو لرجل يعده لأهله، أو للبيع: كلف إعادته صحيحاً كما كان...، فإن تراضيا جميعاً على أن يضمن له مابين قيمته صحيحاً ومكسوراً جاز ذلك؛ لأنه مثل ما اعتدي به· وجائز أن يتفقا من ذلك في حلي الذهب على ذهب، وفي حلي الفضة على فضة، وله أن يؤخره به ماشاء؛ لأنه ليس هو بيعاً، وإنما هو اعتداء بمثل ما اعتدي به عليه فقط».

هذه آراء المذاهب الخمسة في المسألة. وفي نظري أنه يستنتج منها أن سبب الخلاف في المسألة هو إلحاق الضمان بالبيع فيما يتعلق بمقابلة بعض الربويات ببعض، أو عدم إلحاقه. فالذين رأوا إلحاق الضمان بالبيع في ذلك منعوا التفاضل عند ضمان الربوي بجنسه؛ احترازاً من الربا. فاشترطوا التساوي أو الضمان بجنس آخر. والذين لم يروا الإلحاق أجازوا التفاضل، سواء كان الضمان بنفس الجنس أم بجنس آخر، وفرقوا بين الضمان والبيع في هذا الأمر.

وحينئذٍ ففصل الخطاب في المسألة يرتكز على تصحيح هذا الإلحاق، أو تخطئته. والذي يظهر لي -والله أعلم- أن إلحاق الضمان بالبيع في هذا الأمر غير صحيح؛ لما يأتي:

١ - أن البيع يختلف في صيغته وحقيقته عن الضمان اختلافاً كبيراً؛ فالبيع معاوضة عن شيء بشيء، قائمة على التراضي بين طرفين

---

(١) المحلى ٥٨٨/٨، المسألة: ١٢٦٧ .

يسعى كل منهما إلى الحصول على مابيد الآخر؛ لماله فيه من الأغراض. وأما الضمان فهو تعويض بشيء عن شيء أتلف على مالكه بغير رضاه، يقتضي العدل أن يكون تعويضاً عادلاً.

٢ - أن الله (تعالى) حينما تكلم عن الربا وتحريمه قابله بالبيع فقال (سبحانه): ﴿ . . ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ . . . ﴾[1]؛ وذلك لأن الصورة الظاهرة للربا أنه بيع، ولهذا زعموا أنه مثله فليس بحرام، فأنكر الله عليهم تلك التسوية، وبيّن أن الربا وإن كان في ظاهره كالبيع إلا أنه يختلف في حقيقته عن البيع. وقد أحل الله البيع وحرم الربا. والشريعة لاتفرق بين المتماثلات، ولا تجمع بين المختلفات. فالربا -إذاً- يحصل في صورة ظاهرها كالبيع. والضمان بعيد الشبه بالبيع -كما تقدم في الفقرة الأولى-.

٣ - أن البيع شيء تدعو إليه الحاجة، ويتكرر كثيراً في حياة الناس في كل زمان ومكان، وله أثره في اقتصاد الأمم ونمو ثرواتها، وتنشيط الحركة التجارية في البلدان، وحث الناس على التنافس في أنواع التجارات المختلفة، واستغلال الطاقات البشرية[2]، وغير ذلك من المصالح التي تنفع الأمة في شؤون دنياها. وهو أمر قد تحدث عنه الاقتصاديون، وبينوا من خلاله الآثار السلبية للتعامل بالربا على هذه الجوانب في اقتصاد الأمم. وأما الضمان فلا وجود لهذه المعاني فيه، وإنما قصاراه أنه غرامة لمال تلف نتيجة التعدي عليه بغير رضا

---

(١) من الآية :٢٧٥ من سورة: البقرة .

(٢) وانظر: مجموع الفتاوى ٣٤٩/٢٠؛ فلشيخ الإسلام كلام بنحو هذا المعنى .

صاحبه، وهو أمر لايتكرر في حياة الناس كثيراً، بل هو -بالمقارنة مع البيع- نادر الوقوع.

فلهذه الفروق الكبيرة المهمة -في نظري-لايصح إلحاق الضمان بالبيع في جريان الربا بين الأجناس الربوية. وعلى هذا فالراجح -عندي- ضمان الشيء ضماناً عادلاً يعوض مالكه عنه، سواء كان من الأموال الربوية أم لم يكن، وسواء ضمن بجنسه أم بغير جنسه، ساوت قيمته وزنه أم خالفته.

المطلب الثاني
في
مايكون به التقويم في غير الربويات

وفيه ثلاثة فروع :

الفرع الأول: فيما يكون به تقويم عروض التجارة.

الفرع الثاني: فيما يكون به تقويم جزاء الصيد.

الفرع الثالث: فيما يكون به تقويم المغصوب والمتلف.

الفرع الأول
في
مايكون به تقويم عروض التجارة

اختلف الفقهاء فيما تقوم به عروض التجارة على خمسة أقوال، هي:

القول الأول: أن عروض التجارة تقوم بالأنفع من النقدين للفقراء.

وهذا قول أبي حنيفة[(١)]، وهو المذهب عند الحنابلة[(٢)].

ومرادهم[(٣)] بالأنفع يشمل ما إذا كان لوقومها بأحدهما تبلغ نصاباً،ولوقومها بالآخر لاتبلغه، فإنه يقومها بما تبلغ به نصاباً. ولوكانت تبلغ بكل منهما نصاباً وأحدهما أروج[(٤)] فإنه يقومها بالأروج[(٥)]. وأدخل

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٢١ ، والهداية مع شرحها (فتح القدير) ٢/ ٢١٩، والمبسوط ٢/ ١٩١.

(٢) انظر: المغني ٣/ ٦٠، وكشاف القناع ٢/ ٢٤١، والإنصاف ٣/ ١٥٥ .
وقال الحلواني: «تقوم بنقد البلد، فإن تعدد فبالأحظ». وفي رواية عن أحمد: أنها تقوم بالنقد الذي اشتريت به. انظر: الإنصاف ٣/ ١٥٥ و ١٥٦، والمبدع ٢/ ٣٨٠ .

(٣) انظر: فتح القدير ٢/ ٢١٩ و ٢٢٠ -ونبه ابن الهمام إلى أن محل الخلاف بين الحنفية هو في حال بلوغ القيمة النصاب إذا قومت العروض بأي واحد من النقدين. أما إن كانت تبلغ النصاب بتقويمها بأحدهما دون الآخر فلاخلاف بينهم في أنها تقوم بما تبلغ به النصاب دون مالاتبلغ به-، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٩٩، والمغني ٣/ ٦٠، والإنصاف ٣/ ١٥٦ .

(٤) فسر ابن الهمام الأروج بأنه: ماالناس له أقبل، وإن كان الآخر أغلب (أي أكثر). انظر: فتح القدير ٢/ ٢٢٠.

(٥) يرى أبو الخطاب وآخرون من الحنابلة أنه إذا كانت قيمة العروض تبلغ بكل نقد نصاباً فإنه يخير المزكي بينهما. وفي قول ضعيف: يقومها بالفضة. انظر: الإنصاف ٣/ ١٥٦ .
وقال الموفق: «الأولى أن يخرج من النقد المستعمل في البلد؛ لأنه أحظ للمساكين . وإن كانا مستعملين أخرج من الغالب في الاستعمال لذلك، فإن تساويا أخرج من أيهما شاء» المغني ٣/ ٦٠.

الحنفية في مفهوم الأنفع -أيضاً- مالو كان المالك إذا قوم عروض تجارته بأحد النقدين كان الواجب فيها من الزكاة أكثر منه فيما لوقومها بالآخر، فإنه يقومها -في هذه الحالة- بما يكون الواجب به فيها أكثر[١].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: «أن المال كان في يد المالك ،وهو المنتفع به في زمان طويل، فلا بد من اعتبار منفعة الفقراء عند التقويم لأداء الزكاة، فيقومها بأنفع النقدين»[٢].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بما ذكره العيني بقوله[٣]: «فإن قلت: في خلافه نظر للمالك، وحقه يعتبر، ألا ترى أنه عليه السلام نهى عن أخذ كرائم الأموال في الزكاة [٤]، واشتراطه الحول فيها[٥]».

---

(١) ومن صور ذلك عندهم: أنه لوكان بحيث لوقومها بالدراهم بلغت مئتين وأربعين، ولو قومها بالدنانير بلغت ثلاثة وعشرين، فإنه يقومها بالدراهم؛ لوجوب ستة فيها · بخلاف الدنانير؛ فإنه يجب فيها نصف دينار، وقيمته خمسة. ولو بلغت بالدنانير أربعة وعشرين، وبالدراهم مئتين وستة وثلاثين قومها بالدنانير. انظر: حاشية ابن عابدين ٢٩٩/٢. وماذكر في هذه الصورة مبني على أصل عندهم في الزكاة؛ وهو أن مازاد على النصاب عفو إلى أن يبلغ خمس النصاب.

(٢) المبسوط ١٩١/٢. وانظر: فتح القدير ٢٢٠/٢ .

(٣) البناية ١١٤/٣ .

(٤) يشير بذلك إلى حديث معاذ رضي الله عنه المشهور لما بعثه النبي ﷺ إلى اليمن، وفيه :«فإن هم أطاعوا لك بذلك فأخبرهم أن الله قد فرض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم · فإن هم أطاعوا لك بذلك فإياك وكرائم أموالهم» الحديث. رواه البخاري في صحيحه -كتاب الزكاة- باب أخذ الصدقة من الأغنياء وترد في الفقراء حيث كانوا - ١٣٦/٢، من حديث ابن عباس (رضي الله عنهما) .

(٥) يشير بذلك إلى حديث علي رضي الله عنه في نصاب الزكاة، وفيه: «وليس في مال =

الجواب:

ثم أجاب العيني عن ذلك فقال[1]: «قلت: المالك أسقط حقه باستنماء مدة الحول، فيوفر حظ الفقراء بالتقويم بالأنفع؛ مراعاة للحقين بقدر الإمكان».

ويظهر لي أن في هذا الجواب ضعفاً؛ وذلك في قوله: «المالك أسقط حقه باستنماء مدة الحول»؛ فإن المالك إنما استنمى ماله. ثم إنه قد يخسر في بعض الصفقات خسارة ربما استغرقت الحول كله.

الدليل الثاني: أن تقويم العروض إنما هو لحظ المساكين، فيعتبر أن يكون بما لهم فيه الحظ[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه يلزم منه أن يراعى جانب الفقير في سائر أنواع الزكاة؛ لأنها لحظّه· ولادليل على ذلك. بل إن بعض أصحاب هذا القول -الذين يستدلون بهذا الدليل- لايلتزمون بمدلوله؛ فهم يقولون في زكاة السائمة -مثلاً- :إنه لايؤخذ فيها الكرائم إلا أن يشاء ربها. ويعللون: بأنها خير المال فلا يجوز أخذها بغير رضا المالك، والحق الواجب إنما هو في الوسط[3]. فلم يقولوا بأخذ الكرائم بدون رضا المالك،

= زكاة حتى يحول عليه الحول». أخرجه أبوداود في سننه -كتاب الزكاة- باب زكاة السائمة -٢/٢٣٠- برقم: ١٥٧٣. وحسنه الزيلعي في نصب الراية ٢/٣٢٨. وذكره الألباني في صحيح سنن أبي داود -نفس اسم الكتاب والباب عند أبي داود- ١/٢٩٦ - برقم :١٣٩١.

(١) البناية ٣/١١٤ .

(٢) انظر: المغني ٣/٦٠، والمبدع ٢/٣٨٠.

(٣) وكذلك قالوا: إنها لاتؤخذ الحامل ،ولاطروقة الفحل؛ لأنها تحبل -غالباً -. انظر :المبدع ٢/٣٢٤.

مع أن أخذها أحظ للمساكين -كما هو المتفق مع تعليلهم هنا-، بل قالوا بأخذ الوسط.

الدليل الثالث: القياس؛ فكما أنه لواشترى العروض بعرض قنية وفي البلد نقدان متساويان رواجاً وبلغت نصاباً بأحدهما دون الآخر فإنه يقومها بما بلغت به النصاب؛ لكونه الأحظ، فكذلك هاهنا[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل بما يأتي :

أولاً - أنه قياس مع الفارق؛ وذلك أن المالك في هذه المسألة قد اشترى العروض بعرض، بخلاف مالو اشتراها بنقد. فرأس المال في الحالين مختلف، فلا يصح القياس.

الجواب :

يمكن أن يجاب عن ذلك: بأن هذا الفارق غير مؤثر، فلا يقدح في صحة القياس.

ثانياً - أن المالك في هذه الحالة لم يخرج عن التقويم بالنقد الرائج، وقصارى الأمر أنه لما استوى النقدان رواجاً وبلغت نصاباً بأحدهما قومها به؛ تبرئة للذمة.

القول الثاني: أن المالك يخير في تقويم عروض تجارته بما شاء من النقدين، إن شاء بالدراهم، وإن شاء بالدنانير.

---

(١) انظر: شرح منتهى الإرادات ٤٠٨/١، والمبدع ٣٨٠/٢. والشافعية يوافقون الحنابلة على حكم هذه الصورة. انظر: روضة الطالبين ٢٧٥/٢، ومغني المحتاج ٤٠٠/١.

وهذا القول رواية عن أبي حنيفة[١]، وقول لبعض الحنابلة[٢].

الدليل:

استدل أصحاب هذا القول: بـ «أن وجوب الزكاة في عروض التجارة باعتبار ماليتها دون أعيانها، والتقويم لمعرفة مقدار المالية، والنقدان في ذلك على السواء[٣]، فكان الخيار إلى صاحب المال يقومها بأيهما شاء. ألا ترى أن في السوائم عند الكثرة -وهو ما إذا بلغت الإبل مئتين- الخيار إلى صاحب المال: إن شاء أدى أربع حقاق، وإن شاء أدى خمس بنات لبون، فهذا مثله»[٤].

ويلحظ على هذا الدليل أنه مكون من شقين:

الأول: أن وجوب الزكاة في العروض باعتبار ماليتها، والنقدان سواء في التعرف على مقدار المالية بهما.

الثاني: القياس على زكاة السائمة؛ فكما أن السائمة إذا بلغت مقداراً يكون الواجب فيه على صورتين فإنه يخير المالك بينهما لإخراج الواجب فكذلك هاهنا.

---

(١) انظر: البناية ٣/١١٤، وفتح القدير ٢/٢٢٠، والمبسوط ٢/١٩١.

(٢) انظر: الإنصاف ٣/١٥٦، والمبدع ٢/٣٨٠. ووافقهم الشافعية -في الأصح عندهم- في حال كون العرض قد ملك بعرض لا بنقد. انظر: مغني المحتاج ١/٤٠٠.
ومحل التخيير هنا هو في حال بلوغ القيمة نصاباً عند التقويم بأي واحد من النقدين.

(٣) أي: لأن الثمنين في تقدير قيم الأشياء بهما سواء. كما ذكر العيني في البناية ٣/١١٤.
وعلل ابن مفلح بنحو هذا فقال «لقيام كل منهما مقام الآخر في حصول الغرض» المبدع ٢/٣٨٠.

(٤) المبسوط ٢/١٩١. وانظر: بدائع الصنائع ٢/٢١.

المناقشة:

ناقش أصحاب القول الأول الشق الأول من هذا الدليل بـ: «أن الدراهم والدنانير وإن كانا في الثمنية والتقويم بهما سواء لكنا رجحنا أحدهما بمرجح، وهو النظر للفقراء. والأخذ بالاحتياط أولى»[1].

اعتراض:

قد يعترض على هذا: بأن اعتبار غلبة النقد في البلد أولى من اعتبار مطلق نفع الفقراء؛ لأنه أعدل؛ لما فيه من مراعاة الطرفين (المالك والفقير).

تابع للمناقشة:

كما يمكن أن يناقش الشق الثاني من الدليل (وهو القياس على زكاة السائمة): بأنه قياس غير صحيح؛ وذلك لأمرين:

أولاً - أنه قياس مع الفارق. وبيان ذلك: أن تفاوت النقدين في النفع أبلغ أثراً على الفقير من تفاوت المخرج في زكاة السائمة؛ لأن النقدين هما قيم الأشياء، فبواسطتهما يحصل المرء على مايريده من الأشياء التى ينتفع بأعيانها، فكان النقص فيهما أشد تأثيراً على الفقير من النقص فيما يعطاه من زكاة السائمة الذي قد يجبر نقص العدد فيه باختلاف النوع، وكذا العكس؛ فإن بنات اللبون الخمس وإن كانت أكثر في العدد من أربع حقاق إلا أن الحقاق قد تكون خيراً منها نفعاً من بعض الوجوه.

ثانياً - أن حكم الأصل مختلف فيه؛ فقد ذهب بعض العلماء إلى أنه

---

(١) بدائع الصنائع ٢١/٢. وقد ساقه الكاساني دليلاً للقول الأول المروي عن أبي حنيفة. وهو متضمن لمناقشة دليل القول الثاني -حسبما ظهر لي-.

يجب على المزكي إخراج الحقاق، وليس له إخراج بنات اللبون[1].

القول الثالث: أن المالك يقوم عروض تجارته بما اشتراها به إن كان اشتراها بأحد النقدين. فإن كان اشتراها بغير النقد، أو لم يكن اشتراها بأن كانت وهبت له فقبلها ناوياً بها التجارة فإنه يقومها بالنقد الغالب في البلد.

وهذا قول أبي يوسف[2].

الدليل:

حجته في ذلك: أن المالك إذا كان قد اشترى العروض بنقد فتقويمه لها به أبلغ في معرفة ماليتها؛ لأن هذه العروض بدل من النقد الذي اشتريت به، وللبدل حكم المبدل[3].

وعلل العيني لكون النقد الذى اشتريت به العروض أبلغ في معرفة ماليتها: بأنه قد ظهرت قيمتها مرة بهذا النقد الذي وقع الشراء به، والظاهر أنه اشتراها بقيمتها؛ لأن الغبن نادر، فكان هذا النقد أكثر تعريفاً بقيمتها من نقد آخر[4].

هذا هو دليل أبي يوسف على الحكم في الحالة الأولى (وهي حالة شراء العروض بأحد النقدين). ويفهم منه دليل الحكم في الحالة الثانية (وهي حالة تملك العروض بغير نقد، كما لو اشتراها بغيرالنقد، أو وهبت

---

(١) وهذا قول بعض الشافعية. انظر: روضة الطالبين ٢/١٥٧ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢/٢١، والمبسوط ٢/١٩١، والبناية ٣/١١٥ .

(٣) انظر: فتح القدير ٢/٢٢٠، وبدائع الصنائع ٢/٢١ .

(٤) انظر: البناية ٣/١١٥، والعناية ٢/٢٢٠.

له)؛ فالحكم عنده في هذه الحالة أن العروض تقوم بغالب نقد البلد. ولعل دليل ذلك: أن العروض لم تكن بدلاً عن نقد حتى تعتبر بأصلها. والنقدان سواء في معرفة المالية بهما، فيقدم الغالب منهما في استعمال أهل البلد.

وربما استُدل لحكم الحالة الثانية: بما ذكره الشربيني بقوله[1]: «أو ملك العرض بعرض. . . فبغالب نقد البلد من الدراهم والدنانير يقوم؛ لأنه لما تعذر التقويم بالأصل رجع إلى نقد البلد، على قاعدة التقويمات في الإتلاف ونحوه».

فحاصل ماذكره الشربيني قياس تقويم العروض التي لم تشتر بنقد على تقويم المتلفات فيما يكون به التقويم.

المناقشة:

يمكن أن يناقش دليل أبي يوسف: بأنه لاوجه للتفريق بين ماكان من العروض مشترى بنقد وبين غيره مما كان مشترى بعرض أو موهوبا ونحوه من حيث مايقوم به؛ إذ التفريق يحتاج إلى دليل.

وماذُكر من أن العرض المشترى بنقد يكون تقويمه بما اشتري به أبلغ في معرفة ماليته أمر غير مسلم، ولايستقيم التعليل له بكون العروض بدلاً من النقد الذي اشتريت به، وأن للبدل حكم المبدل. كما لايستقيم -أيضاً- التعليل له بأنه قد ظهرت قيمة العروض مرة بهذا النقد الذي وقع الشراء به، وأن الظاهر أنه اشتراها بقيمتها فكان هذا النقد أكثر تعريفا بقيمتها من نقد آخر؛ وذلك أنه قد يشتريها بنقد، فينقطع التعامل به، فيتعذر التقويم حينئذٍ. ومثله مالو اشتراها بالنقد من بلد، ثم نقلها إلى آخر، فوجبت فيها الزكاة في هذا البلد ولا وجود فيه لذلك النقد الذي اشتراها

---

(١) مغني المحتاج ١/٤٠٠.

به، أو أن أهله لايتعاملون به، ونحو ذلك. فلم يستقم أن يكون للبدل حكم المبدل مطلقاً، ولم يكن النقد الذي اشتراها به أكثر تعريفاً بقيمتها من أي نقد آخر بإطلاق.

ثم إن القول بأنه قد ظهرت قيمتها مرة بهذا النقد الذي اشتريت به، وأن الظاهر أنها اشتريت بقيمتها ليس بصحيح، ولايدل على كون هذا النقد أظهر لقيمتها من غيره ولو على فرض أن النقد الذي اشتريت به موجود جارٍ التعامل به في البلد، وأنها اشتريت بقيمتها دون زيادة أو نقص؛ وذلك أن القيم -في الغالب- تتفاوت باختلاف الأزمنة من الأيام والشهور، فكيف بحول كامل ؟!. فلا يصح حينئذ أن يجعل شراء الشيء مقياساً في معرفة قيمته بإطلاق.

القول الرابع: أن عروض التجارة تقوم بغالب نقد البلد على كل حال[١].

وهذا قول محمد بن الحسن[٢]، وهو مذهب المالكية[٣]، وقول عند الشافعية[٤].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: «أن التقويم في حق الله (تعالى) معتبر بالتقويم

---

(١) فسر العيني المراد بعبارة «على كل حال» بقوله «يعني سواء اشتراها بأحد النقدين أو بغيره» البناية ١١٥/٣. وكذلك فسرها البابرتي في العناية ٢٢٠/٢ .

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢١/٢، والمبسوط ١٩١/٢ .

(٣) انظر: الكافي ٢٥٩/١، والمنتقى ١٥٧/٧ .

(٤) انظر: روضة الطالبين ٢٧٤/٢، ومغني المحتاج ٣٩٩/١

فـي حـق العبـاد، ومتـى وقعت الحـاجـة إلى تقويم المغصوب والمستهلك يقـوم بالنقد الغالب في البلد فهذا مثله»[1].

فحاصل هذا الدليل قياس ماكان التقويم فيه لحق الله -ومنه زكاة العروض- على ماكان التقويم فيه لحق العباد -ومنه المغصوب والمستهلك- فيما يكون به التقويم، وهو النقد الغالب في البلد؛ بجامع وجود الحاجة إلى التقويم في كلٍ.

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فلا يصح. وبيان الفارق: أن زكاة العروض زكاة واجبة لحق الله (تعالى) مقيدة بنصاب معين، والغرض منها نفع الفقير، فيطلب فيها مراعاة الأنفع له؛ براءة للذمة. وهذا المعنى غير موجود في ضمان المغصوب والمستهلك الذي يترك الأمر فيه للعرف، فيعتبر النقد الغالب؛ قطعاً للنزاع والمشاحة بين الناس.

الجواب:

يمكن الجواب عن هذا: بأنه ليس فرقاً قادحاً، بل إنه يزيد في قوة هذا القياس؛ حيث يجعله من باب قياس الأولى؛ لأن حقوق الله مبنية على المسامحة، بخلاف حقوق العباد؛ فإنها مبنية على المشاحة. فإذا جعل تقويم المغصوب والمستهلك بالنقد الغالب مع أن الأمر فيهما محل للمشاحة فلأن يجعل تقويم زكاة العروض بالنقد الغالب من باب أولى؛ لأنها محل للمسامحة؛ لكونها من حقوق الله.

---

(١) المبسوط ٢/١٩١. وانظر: بدائع الصنائع ٢/٢١، والمجموع ٦/٢٤ .

تابع للمناقشة :

نوقش هذا القياس -أيضاً- :بأنه يوجد فرق آخر بين العرض والمتلف من حيث مايقومان به ذكره النووي بقوله[1]: «. . . العرض فرع لما اشتراه به، وإذا أمكن تقويمه بأصله كان أولى، بخلاف المتلف؛ فإنه لا أصل له، فوجب تقويمه بنقد البلد».

الجواب :

يمكن الجواب عن هذا: بما تقدم[2] من المطالبة بإقامة الدليل على التفريق بين عرض وآخر من حيث مايقومان به نظراً لاختلافهما في أصل كل منهما. ولادليل.

الدليل الثاني: «أن العرف صلح معيناً. وصار كما لو اشترى بنقد مطلق ينصرف إلى النقد الغالب»[3].

وحاصل هذا الدليل اعتبار العرف هنا؛ قياساً على مسألة الشراء بنقد مطلق؛ فكما أنه إذا اشترى شيئاً بنقد مطلق انصرف إلى النقد الغالب؛ لأنه المتعارف عليه، فكذلك في زكاة العروض.

القول الخامس: التفصيل -وهو قول الشافعية[4]- :

فيختلف ماتقوم به العروض بحسب اختلاف رأس المال الذي قوبلت به. ولرأس المال خمسة أحوال :

---

(١) المجموع ٦/ ٢٤ .وقد أورده النووي دليلاً للقول بأن العروض تقوم برأس مالها إذا كان نقداً نصاباً.

(٢) انظر: ص ٣٥٠ .

(٣) فتح القدير ٢/ ٢٢٠ .

(٤) انظر: المجموع ٦/ ٢٣، ومغني المحتاج ١/ ٣٩٩، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٣ .

الحال الأول: أن يكون رأس المال نقداً نصاباً، كما لو اشترى عرضاً بمائتي درهم أوعشرين ديناراً.

ففي هذا الحال يقوم العرض برأس المال، فإن بلغ به نصاباً زكاه، وإلا فلا وإن كان النقد الثاني غالب نقد البلد ولوقومه به لبلغ النصاب.

هذا هو المذهب المشهور عندهم.

الدليل:

احتجوا لذلك: بأن العرض فرع للنقد الذي اشتري به، وإذا أمكن تقويمه بأصله كان أولى من التقويم بغيره[(١)].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا: بأنه لادليل على دعوى الأولوية؛ لعدم الدليل - أصلاً- على الفرق بين عرض وآخر فيما يقومان به نظراً لاختلافهما في أصل كل منهما -كما سبق بيانه-. ناهيك عما تضمنه هذا القول من المبالغة في التقويم بالنقد المشترى به دون سواه وإن كان غيره هو غالب نقد البلد ولوقوم به العرض لبلغ النصاب ولم يكن بلغه عند تقويمه بالنقد الذي اشتري به، حتى قال الشربيني[(٢)]-مبالغة في ذلك- :«وسواء أبطله السلطان أم لا» (يعني النقد الذي اشتري به العرض).

وفي قول عندهم[(٣)] -اعتبره بعضهم غريباً-: أن التقويم أبداً يكون بغالب نقد البلد، سواء كان رأس المال نقداً أم غيره. وهذا القول موافق

---

(١) انظر: المجموع ٦/٢٤، ومغني المحتاج ١/٣٩٩.

(٢) مغني المحتاج ١/٣٩٩ .

(٣) انظر: المرجع نفسه، والمجموع ٦/٢٤ .

للقول الرابع المتقدم ذكره (وهو قول محمد بن الحسن، والمالكية).

الحال الثاني: أن يكون رأس المال نقداً دون النصاب.

ففي هذا وجهان عندهم[1]:

الوجه الأول: -وهو أصحهما- أنه يقومه بالنقد الذي اشتراه به.

الدليل:

احتجوا لهذا: بما تقدم في الحال الأول من أن النقد الذي اشتري به العرض هو أصله، فكان أولى من غيره[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا: بما تقدم من أنه لادليل على دعوى الأولوية؛ لعدم الدليل -أصلاً- على الفرق بين عرض وآخر من حيث مايقومان به نظراً لاختلافهما في أصل كل منهما.

الوجه الثاني: أنه إذا كان رأس مال العروض نقداً دون النصاب فإنها تقوم بغالب نقد البلد.

الدليل:

احتجوا لهذا: بأنه «لايبنى حوله على حوله، فهو كما لو اشتراه بعرض»[3].

---

(١) انظر: المجموع ٦/٢٤، ومغني المحتاج ١/٣٩٩ .

(٢) انظر: المرجعين نفسيهما .

(٣) المجموع ٦/٢٤. وانظر: مغني المحتاج ١/٣٩٩ .

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا -من خلال وجهة نظر الشافعية-: بأنه لاأثر لمسألة ابتناء الحول أو عدمه. ولايصح قياسه على ما اشتراه بعرض؛ لأن ما هاهنا له أصل يصح التقويم به؛ لأنه نقد، بخلاف ماأصله عرض.

تنبيه: ذكر بعض الشافعية[1] أن موضع الوجهين ماإذا لم يملك من جنس رأس المال مايتم به النصاب. فإن ملكه -كما لو اشترى بمائة درهم عرضاً وهو حينئذ يملك مائة أخرى- فلا خلاف أن التقويم في هذه الحالة يكون برأس المال؛ لأنه اشترى ببعض ماانعقد عليه الحول، وابتدأ الحول من وقت ملك الدراهم. ولكن النووي ذكر أنه يجري فيه -أيضاً- القول الآخر (وهو التقويم بغالب نقد البلد)[2].

الحال الثالث: أن يكون رأس المال من كلا النقدين. وهذا على ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أن يكون كل واحد منهما نصاباً.

فهنا يقوم بهما جميعاً على نسبة التقسيط يوم الملك. وطريق ذلك تقويم أحد النقدين بالآخر.

مثاله: مالو اشترى العرض بمائتي درهم وعشرين ديناراً، فينظر: إن كانت قيمة الدراهم المائتين عشرين ديناراً فنصف العرض مشترى بدراهم، ونصفه بدنانير، وإن كانت قيمة الدراهم عشرة دنانير فثلثه مشترى بدراهم، وثلثاه بدنانير. وهكذا يقوم في آخر الحول، ولايضم أحدهما إلى

---

(١) انظر: المجموع ٦/٢٤،ومغني المحتاج ٣٩٩/١.وقد ذكر ذلك النووي، والرافعي.

(٢) انظر: المجموع ٦/٢٤، وروضة الطالبين ٢/٢٧٤ .

الآخر، فإن نقص كل واحد منهما في آخر الحول عن النصاب فلا زكاة وإن كان بحيث لوقوم الجميع بأحدهما لبلغ نصاباً؛ لمافي باب زكاة الذهب والفضة أنه لايضم أحدهما إلى الآخر[1].

النوع الثاني: أن يكون كل واحد منهما دون النصاب.

فالحكم في هذا مبني على الوجهين المتقدمين في الحال الثاني:

فإذا قيل: إن مادون النصاب كالعرض فإن الجميع يقوم بنقد البلد.

وإذا قيل: إنه كالنصاب -وهو الأصح- فوجهان :

الوجه الأول: -وهو الأصح- أنه يقوم ماقابل الدراهم بدراهم، وماقابل الدنانير بدنانير.

الوجه الثاني: يقوم الجميع بالدراهم؛ لأنها الأصل، ونصوص زكاتها صريحة[2].

النوع الثالث: أن يكون أحدهما نصاباً، والآخر دونه.

فهنا يقوم ماملكه بالنقد الذي هو نصاب بذلك النقد، وماملكه بالنقد الآخر فيه ثلاثة أوجه :

الوجه الأول: -وهو أصحها- أنه يقوم برأس ماله.

الوجه الثاني: أنه يقوم بغالب نقد البلد.

الوجه الثالث: أنه يقوم بالفضة سواء كان رأس ماله فضة أم ذهباً[3].

---

(١) انظر : المجموع ٢٤/٦ و ٢٥، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٤ .

(٢) انظر: المجموع ٢٥/٦، وروضة الطالبين ٢٧٥/٢ .

(٣) انظر: المجموع ٢٥/٦، وروضة الطالبين ٢٧٥/٢.

الحال الرابع: أن يكون رأس المال غير نقد، بأن ملك العرض بعرض قنية، أو ملكه بخلع أو نكاح بقصد التجارة.

ففي هذا الحال يقوم العرض بنقد البلد[1]. فإن كان في البلد نقدان فبالأغلب، فإن بلغ به نصاباً زكاه، وإلا فلا وإن كان يبلغ بغيره نصاباً. ولو كان في البلد نقدان متشابهان في الرواج ليس أحدهما أغلب من الآخر: فإن بلغ بأحدهما نصاباً دون الآخر قوم به، وإن بلغ بكل منهما نصاباً ففيه أربعة أوجه :

الوجه الأول: -وهو أصحها- أن المالك يتخير فيقوم بما شاء منهما؛ لأنه لامزية لأحدهما على الآخر.

الوجه الثاني: يقوم بالأنفع للمساكين كما قيل في اجتماع الحقاق وبنات اللبون.

وقد تقدمت[2] مناقشة هذا القياس. كما ناقشه الشربيني -أيضاً- بذكر فرق بين هذه المسألة وبين زكاة السائمة فقال[3]: «والفرق بين هذه وبين اجتماع الحقاق وبنات اللبون أن تعلق الزكاة بالعين أشد من تعلقها بالقيمة، فلم يجب التقويم بالأنفع كما لايجب على المالك الشراء بالأنفع ليقوم به عند آخر الحول».

الوجه الثالث: يتعين التقويم بالدراهم؛ لأنها أكثر استعمالاً، ولأنها أرفق.

---

(١) وعلل له الشربيني بالقياس على المتلفات فقال: «لأنه لماتعذر التقويم بالأصل رجع إلى نقد البلد على قاعدة التقويمات في الإتلاف ونحوه» مغني المحتاج ٤٠٠/١.

(٢) انظر: ص ٣٤٨ .

(٣) مغني المحتاج ٤٠٠/١ .

واستُدل لهذا: بأن الدراهم ثبتت زكاتها بالنصوص المتواترة، بخلاف الذهب[1].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه باطل؛ لأن زكاة الذهب ثابتة بالإجماع. فلا فرق بينهما[2].

الوجه الرابع: يقوم بالنقد الغالب في أقرب البلاد إليه؛ لأنهما تعارضا، فصارا كالمعدومين، فانتقل إلى أقرب البلاد.

ويمكن مناقشة هذا: بأنه لايسلم اعتبارهما كالمعدومين لمجرد تعارضهما، بل هما موجودان، وليس اعتبارهما كالمعدومين بأولى من التخيير بينهما. ثم إن في تكليف المالك الاعتبار ببلد آخر نوع مشقة.

الحال الخامس: أن يكون رأس المال نقداً نصاباً وغيره ،كأن يشتري العروض بمائتي درهم وعرض قنية.

ففي هذا الحال ماقابل النقد يقوم به، وماقابل العرض يقوم بغالب نقد البلد؛ لأن كلاً منهما لو انفرد كان حكمه كذلك، فكذا إذا اجتمعا.

فإن كان النقد دون النصاب عاد الوجهان المتقدمان في الحال الثاني، وهما:

الوجه الأول: -وهو الأصح - أنه يقوم برأس ماله.

الوجه الثاني: أنه يقوم بغالب نقد البلد[3].

---

(١) انظر: المجموع ٢٦/٦ .

(٢) انظر: المرجع نفسه.

(٣) انظر: المجموع ٢٦/٦، ومغني المحتاج ٤٠٠/١ .

هذا التفصيل المطول (وهو تقسيم عروض التجارة - من حيث ماتقوم به - إلى خمسة أحوال بحسب اختلاف رأس مالها) هو رأي الشافعية. وقد تقدم أثناء عرضه مناقشة بعض تعليلاته. ويمكن أن يناقش -هاهنا- بجملته بما يأتي :

أولاً - أنه يفتقر إلى دليل على هذه التقسيمات، والتفصيلات. ولا دليل على ذلك -فيما أعلم-.

ثانياً - أنه يشق الالتزام به عند التطبيق العملي. والأخذ به يترتب عليه لحوق حرج بالمالك؛ حيث يلزمه أن يقسم عروض تجارته أقساماً بحسب رأس مال كل عرض، وأن ينظر في مقدار رأس المال -إذا كان نقداً- هل كان نصاباً، أو دونه ؟. وإذا كان نقدين: فهل كل منهما نصاب، أو أحدهما نصاب والآخر دونه، أو كلاهما دونه ؟. وإذا كان كل منهما نصاباً فإنه يقوم بهما على نسبة التقسيط يوم الملك؛ بأن يقوم أحدهما بالآخر ليعرف نسبة التقسيط، ثم يقوم عروضه بهما بحسب هذه النسبة، إلى غير ذلك. وفي هذا حرج ومشقة.

الترجيح :

الذي يظهر لي أن أقوى هذه الأقوال الخمسة -في مسألة ماتقوم به عروض التجارة- هو القول الرابع (وهو أن عروض التجارة تقوم بغالب نقد البلد على كل حال)؛ وذلك لقوة أدلته وسلامتها -في الجملة- من المناقشة، وورود المناقشة على أدلة الأقوال الأخرى. ثم يلي القول الرابع في القوة القول الأول (وهو أن عروض التجارة تقوم بالأنفع من النقدين للفقراء). وعلى هذا فالمختار عندي في المسألة: أن عروض التجارة تقوم بنقد البلد، فإن تعدد فبالأغلب، فإن وجد نقدان أو أكثر سواء في الرواج: فإن بلغت

نصاباً بأحدهما دون الآخر قومت بما تبلغ به النصاب؛ براءة للذمة، وخروجاً من العهدة بيقين. فإن بلغت النصاب بكل منهما فإنه يتخير واحداً يقوم به.

هذا هو الواجب عليه· فإن قوم بالأنفع للفقراء ابتداء فهذا أفضل، وهو في ذلك محسن ومأجور.

تنبيه: نبه ابن عابدين إلى أن تقويم العروض -سواء كان بالذهب أم بالفضة- إنما هو بالمسكوك منهما (أي المضروب على السكة[1])، وعلل له بأنه العرف فقال[2]: «. . . عملاً بالعرف؛ فإن العرف التقويم بالمسكوك».

---

(١) السكة -بالكسر-: حديدة منقوشة يضرب عليها الدراهم. انظر: ترتيب القاموس المحيط ٢/٥٨٧، مادة: سك .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٢٩٩. وانظر: البناية ٣/١١٢.

الفرع الثاني
في
مايكون به تقويم جزاء الصيد

الصيد في الحرم أو حال الإحرام -إذا كان لامثل له، أو كان له مثل ولكن اختار قاتله الإطعام أو الصيام- يقوم لمعرفة مقدار الطعام، سواء أخرجه أم صام أياماً بمقداره. ولكن بم يكون التقويم ؟

ظاهر عبارات فقهاء المذاهب الأربعة جواز تقويمه بالنقد، أو بالطعام. إلا أن فقهاء المذاهب الثلاثة (وهم من عدا المالكية) يرون جواز تقويمه بأي منهما على السواء :

قال الكاساني[١]: «. . . فيقوم الصيد بالدراهم ويشتري بالدراهم طعاماً».

وجاء في الهداية[٢]:«وإذا وقع الاختيار على الطعام يقوم المتلف بالطعام».

وقال النووي[٣]: «. . . فيتخير بين أن يذبح مثله فيتصدق به. . . وبين أن يقوم المثل دراهم».

وجاء في منهاج الطالبين[٤]: «. . . وغير المثلي يتصدق بقيمته طعاماً، أو يصوم».

---

(١) بدائع الصنائع ١٩٩/٢. وانظر: المبسوط ٨٤/٤ .

(٢) مع شرحها (فتح القدير) ٧٩/٣. وانظر: العناية -بحاشية الفتح- نفس الجزء والصفحة .

(٣) روضة الطالبين ١٥٦/٣. وانظر: حاشية الجمل ٥٣٦/٢ .

(٤) مع شرحه (مغني المحتاج) ٥٢٩/١ .

وقال الموفق[1]: «. . . متى اختار الإطعام فإنه يقوم المثل بدراهم».

وجاء في الإنصاف[2]: «. . . يخير بين الثلاثة الأشياء. . . وهي: إخراج المثل، أو التقويم بطعام، أو الصيام عنه».

وأما المالكية فيرون أن تقويم جزاء الصيد بالطعام أولى من تقويمه بالنقد، وإن كان تقويمه بالنقد جائزاً مجزئاً:

جاء في الكافي[3]: «. . . ويقوم الصيد حيث أصيب طعاماً. . . فإن قوم الصيد دراهم، ثم قومت الدراهم طعاماً جاز».

وجاء في بلغة السالك[4]: «(ولايقوم بدراهم ويشتري بها طعاماً)،فلو فعل ذلك أجزأ».

ولم أقف على دليل للمالكية على ماذهبوا إليه من القول بأولوية تقويم جزاء الصيد بالطعام، ولكن لعلهم نظروا إلى أن قاتل الصيد إذا أراد الإطعام أو الصيام ولم يرد ذبح المثل -إما رغبة عنه، وإما لكون الصيد لامثل له- فإنه يكون قد جعل الطعام في هذه الحالة هو البديل في الجزاء؛ إما ليخرجه نفسه، وإما ليعرف به عدد الأيام التي يجب عليه صومها. فلما صار الطعام هو البديل وليس المثل كان التقدير به أولى من التقدير بسواه من نقد، أو غيره. وربما كان هذا أقرب ملائمة لظاهر الآية

---

(١) المغني ٣/٤٩٩. وانظر: كشاف القناع ٢/٤٥٢ .

(٢) ٣/٥٠٩ .

(٣) لابن عبدالبر ١/٣٤٢. وانظر: شرح الزرقاني ٢/٣٢٠ .

(٤) وهي حاشية الصاوي على الشرح الصغير -مطبوعة معه- ٢/٤٣٨. وانظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٨٠ .

من غيره؛ فإن الله (تعالى) يقول: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّٰرَةٌ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا... ﴾ [المائدة: ٩٥]. فظاهر الآية أن التكفير بالطعام هو الخيار الثاني بعد المثل، فيكون التقدير به – إذاً– أولى من التقدير بسواه.

فإن كان هذا هو مستند القول بأولوية التقويم بالطعام على التقويم بالنقد فهو ضعيف –في نظري–، ولايكفي مستنداً لذلك. بل لوقيل بالعكس (وهو أن التقويم بالنقد أولى) لكان أقرب، وأكثر وجاهة؛لأن النقدين هما قيم الأشياء،وهما الوسيلة لتحصيل غيرهما[1]، فهما أدق من غيرهما في إظهار قيم الأشياء. قال الكاساني[2]: «سائر الأشياء تقوم بهما» (يعني النقدين).

وأما اقتصار الآية على ذكر الطعام دون النقد فلأن الطعام هو المطلوب إخراجه وليس النقد، ولايلزم من اقتصارها على ذكر الطعام كونه أولى بالتقويم به من النقد.

تنبيه: يلحظ أن الفقهاء –فيما أوردته من النقول عنهم– قد اقتصروا على ذكر الدراهم، فهل لهذا مفهوم؛ فيختص التقويم بالدراهم دون غيرها من النقد ؟

صرح الشربيني بأن هذا غير مراد، بل المقصود أن يكون التقويم

---

(١) انظر: فتح القدير ٢/١٥٥، وبدائع الصنائع ٢/١١ .

(٢) بدائع الصنائع ٢/٢٠. وانظر: المغني ٢/٤٦٧ .

بالنقد الغالب سواء كان دراهم أم غيرها؛ حيث علق على قول النووي[(1)]: «... يقوم المثل دراهم» فقال[(2)]: «. . . والتقويم لايختص بها، فلو عبر بالنقد الغالب. . . كان أولى». وقال[(3)] -في موضع آخر- «. . . يقوم المثل بالنقد الغالب، دراهم أو غيرها».

---

(١) منهاج الطالبين -المطبوع مع شرحه (مغني المحتاج)- ٥٢٩/١ .

(٢) مغني المحتاج ٥٢٩/١. وانظر: حاشية القليوبي ١٤٤/٢.

(٣) مغني المحتاج ٥٢٩/١ .

الفرع الثالث
في
مايكون به تقويم المغصوب والمتلف

جاء في بدائع الصنائع[1]: «إذا وقعت الحاجة إلى تقويم شيء من حقوق العباد كالمغصوب والمستهلك يقوم بالنقد الغالب في البلدة».

وجاء في فتح الوهاب[2]:«والعبرة في ذلك [يعني في تقويم المغصوب والمتلف] بنقد مكان التلف إن لم ينقله، وإلا فيتجه. . . اعتبار نقد أكثر الأمكنة» (يعني الأمكنة التي حل بها قبل تلفه -كما تقدم[3] عند الكلام عن المكان المعتبر في القيمة-).

وجاء في مغني المحتاج[4]: «والعبرة بالنقد الغالب، فإن غلب نقدان وتساويا عين القاضي واحداً».

وجاء في المبدع[5]: «(ضمنه [يعني المغصوب القيمي] بقيمته. . . يوم تلفه، في بلده) الذي غصبه فيه. . . وعنه: تعتبر القيمة ببلد تلفه. . . (من نقده)، فإن كان فيه نقود اعتبر أن يكون من غالبه».

وعلل البهوتي لاعتبار النقد الغالب عند تعدد النقود بقوله[6]:«لأنه

---

(١) ٢١/٢. وانظر: فتح القدير والعناية -المطبوعة بحاشيته- ٢/٢٢٠، والبناية ٣/ ١١٥.

(٢) ٢٣٢/١. وانظر: فيض الإله المالك ٦٠/٢، وفتح الجواد ٥٥٣/٢.

(٣) انظر: ص ٢٨٩ و٢٩٤.

(٤) ٢٨٤/٣. وانظر: تكملة المجموع ٣٤٤/١٤.

(٥) ١٨٢/٥. وانظر: كشاف القناع ١٠٨/٤، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٣٨٨.

(٦) كشاف القناع ١٠٨/٤.

الذي ينصرف إليه اللفظ عند الإطلاق كما لو باع بدينار مطلق».

فيتلخص من هذه النقول: أن تقويم المتلف والمغصوب التالف يكون بنقد البلد. فإن وجد في البلد أكثر من نقد فإن المعتبر في التقويم النقد الغالب؛ لأن الأصل أن تكون العبرة للغالب، ولأن النقد الغالب هو الذي ينصرف إليه اللفظ عند الإطلاق. فإن غلب نقدان وتساويا فإن القاضي يعين واحداً يكون هو المعتبر في التقويم. وذلك إذا تشاح الغارم وصاحب الحق، فإن لم يتشاحا وتراضيا على نقد معين كان ماتراضيا عليه هو المعتبر؛ لأن الحق لايعدوهما.

تنبيهان:

الأول: يلحظ على عبارات الفقهاء المتقدم نقلها إطلاقهم لفظ «نقد البلد» دون تقييد هنا ببلد معين. والمراد البلد الذي تعتبر فيه القيمة -على حسب الخلاف الذي تقدم بيانه في المطلب الثاني من المبحث الأول، عند الكلام عن المكان الذي تعتبر فيه قيمة المتلف والمغصوب التالف[1]-. ولذا قال السيوطي[2]-عند حديثه عما يكون به التقويم- «وبنقد البلد في أكثر المواضع، بل كلها. وإنما يقع الاختلاف في أي بلد يعتبر».

الثاني: قول الفقهاء هنا «إن المغصوب والمتلف يقومان بنقد البلد» مقيد بأن لايكون المغصوب والمتلف من الربويات ونقد البلد من جنسه، فإن كان كذلك لم يجز تقويمه به، وتعين تقويمه بجنس آخر؛ حتى لا يحصل

---

(١) انظر: ص٢٨٥ - ٣٠٤ .

(٢) الأشباه والنظائر ص ٣٥٣. وانظر: نظرية عوض المثل ص ٤٠٢.

الوقوع في الربا[1]-وذلك عند من قال بجريان الربا في الغرامات، وهي مسألة تقدم بحثها[2]-.

مسألة: كما يكون تقويم الأعيان -كالمتلف والمغصوب التالف- بالنقد يكون تقويم المنافع -أيضاً- بالنقد، وذلك عند تقدير أجر المثل (الذي هو قيمة المنفعة). قال ابن نجيم[3]:«يجب أجر المثل من جنس الدراهم والدنانير».

---

(١) وانظر: الإنصاف ١٩٦/٦ .

(٢) انظر: ص ٣٢٧ ومابعدها .

(٣) الأشباه والنظائر ص٤٣٤. وانظر: شرح مجلة الأحكام العدلية لسليم رستم ص ٢٢٥.

تتمة

النقد -عند الفقهاء- يطلق على الذهب والفضة، سواء كانا مسكوكين (أي مضروبين على السكة)، أم غير مسكوكين. جاء في مجلة الأحكام العدلية[(١)]: «النقود: جمع نقد، وهو :عبارة عن الذهب والفضة، سواء كانا مسكوكين، أو غير مسكوكين».

وجاء في مجلة الأحكام الشرعية[(٢)]: «النقد: هو الذهب والفضة، سواء السكة المضروبة، وغيرها».

فالذهب والفضة هما النقد الذي تقوم به الأشياء. قال الكاساني[(٣)]: «سائر الأشياء تقوم بهما» (يعني الذهب والفضة)؛ وذلك أنهما قد جعلا -في أصل خلقتهما- وسيلة لتحصيل غيرهما، فهما أثمان الأشياء. قال ابن الهمام[(٤)]: «وقولهم - في النقدين- :«خلقا للتجارة» معناه: أنهما خلقا للتوسل بهما إلى تحصيل غيرهما؛ وهذا لأن الضرورة ماسة في دفع الحاجة. والحاجة في المأكل، والمشرب، والملبس، والمسكن. وهذه غير نفس النقدين، وفي أخذها على التغالب من الفساد مالايخفى، فخلق النقدان لغرض أن يستبدل بهما ماتندفع الحاجة بعينه بعد خلق الرغبة فيهما،فكانا للتجارة[(٥)] خلقة».

---

(١) المادة: ١٣٠ .

(٢) المادة: ١٨٣ .

(٣) بدائع الصنائع ٢/ ٢٠. وانظر: الهداية مع شرحها (فتح القدير) ٢/ ٢١٩ .

(٤) فتح القدير ٢/ ١٥٥. وانظر: المغني ٢/ ٤٦٧ .

(٥) والمراد: في الجملة. وإلا فإنهما يتخذان -أحياناً- للاستعمال، كالحلي.

وإنما يكون التقويم بالمضروب خاصة منهما، دون غير المضروب. جاء في الدر المختار[1]: «. . . التقويم إنما يكون بالمسكوك؛ عملاً بالعرف».

وقال السيوطي[2] -عن الذهب والفضة- :«اختص المضروب منهما بكونهما قيم الأشياء، فلا تقويم بغيرهما».

وقال في موضع آخر[3] -عن التقويم-: «. . . خاص بالنقد، فلا تقويم بغير النقد المضروب».

وقد اختفى هذا الأمر اليوم - تقريباً -؛ فلم يعد الناس يستعملون الذهب والفضة أثماناً للأشياء، واستبدلوا بها العملات الورقية التي اعتمدتها الدول[4]، وجعلتها وسيلة الحصول على السلع. فوثق الناس بها وتعاملوا بها، فأشبهت الذهب والفضة في الثمنية وتقويم الأشياء؛ فإن قيم الأشياء اليوم تعرف بواسطتها، وبها تشترى السلع وتستأجر الأعيان، ويحصل الوفاء والإبراء العام، على الرغم من أن قيمتها ليست في ذاتها، وإنما في أمر خارج عنها؛ وهو حصول الثقة بها كوسيط في التبادل،ومستودع للثروة[5]. وعلى هذا فإن التقويم اليوم يكون بها، سواء كان لعين أم منفعة. وكل بلد حسب عملته.

---

(١) المطبوع مع حاشيته (رد المحتار) ٢/٢٩٨ و ٢٩٩. وانظر: البناية ٣/١١٢ .

(٢) الأشباه والنظائر ص ٣٧٠ .

(٣) المرجع نفسه ص ٣٥٣ .

(٤) وقد اتخذت كل دولة لنفسها عملة خاصة بها -كما هو معلوم- .

(٥) وانظر: أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية ١/٣٠، ومجلة البحوث الإسلامية، العدد الحادي والثلاثين ص ٣٧٣ - ٣٨٠؛ ففيها قرار لمجمع الفقه الإسلامي بالمملكة، وآخر لهيئة كبار العلماء بالمملكة -أيضاً- حول العملة الورقية يحسن الاطلاع عليهما.

الفصل الثالث
في
المقوّمــــين

وفيه مبحثان :

المبحث الأول: في نصب المقوّم ،وشروطه .

المبحث الثاني: في اختلاف المقوّمين .

المبحث الأول
في
نصب المقوم، وشروطه

وفيه مطلبان :

المطلب الأول: في نصب المقوم .

المطلب الثاني: في شروط المقوم .

المطلب الأول
في
نصب المقوم

يستنتج من كلام الفقهاء في مواضع متفرقة أن نصب المقوم قد يكون من قبل الحاكم، وقد يكون من قبل غيره من الناس ممن له علاقة بالأمر كالمتنازعين، وقد يأتي المقومون من تلقاء أنفسهم إلى الحاكم، وقد يتولى الحاكم التقويم بنفسه، وقد يتولى التقويم الغارم نفسه -في بعض الحالات-. وإليك بيان مايدل على ذلك :

١ - ذكر ابن عابدين[١] -في تعليقه على مسألة ما لو اشترى شخص أرضاً، فبنى عليها، ثم بانت مستحقة، وطلب المستحق من المشتري هدم البناء -أن القاضي يبعث من يقوم البناء، ثم يقول للمشتري: انقض البناء واحفظ النقض[٢]، فإن ظفرت بالبائع سلم النقض إليه، ويقضى لك عليه بقيمة البناء .

٢ - ذكر السيوطي[٣]-في قضية رجل عليه دين وقد رهن عليه عيناً، وحل الدين وهو غائب، وأثبت صاحب الدين دعواه- أن الحاكم يندب من يقوم المرهون؛ لتعويض المرتهن عن دينه .

---

(١) انظر: حاشية ابن عابدين على الأشباه والنظائر -المطبوعة معه- (المسماة: نزهة النواظر على الأشباه والنظائر) ص ٢٥٣ .

(٢) النقض -بضم النون وكسرها- : اسم البناء المنقوض إذا هدم. ومن اللغويين من اقتصر على الضم، ومنهم من اقتصر على الكسر ومنع الضم. انظر: المصباح المنير ٢/٨٥٤، مادة: نقض، وترتيب القاموس المحيط ٤/٤٢٧، نفس المادة .

(٣) انظر: الأشباه والنظائر ص٣٥٦. وذكر ابن القاص مسألة أخرى نص فيها على تولي القاضي نصب المقوم. انظر: أدب القاضي لابن القاص ٢/٣٤٠.

٣ - ذكر جمهور الفقهاء[١] أن تقويم المسروق يحصل من قبل أشخاص يتقدمون إلى الحاكم شاهدين بالسرقة فيقومون المسروق .

وذكر المالكية[٢] أن المقوم للمسروق قد يكون موجهاً من طرف القاضي.

٤ - ذكر الفقهاء[٣] -في القسمة- أن القاسم قد يكون منصوباً من جهة القاضي أو الإمام، وقد يكون منصوباً من جهة الشركاء، وقد يتفق الشركاء على أن يتولوا القسمة بأنفسهم، وأن كل ذلك جائز. ومعلوم أن من القسمة مايحتاج فيه إلى التقويم .

ويذكر الشافعية[٤]، والحنابلة[٥] أنه في حال كون القسمة تحتاج إلى تقويم يشترط العدد في القاسم -وذلك بناء على رأيهم في اشتراط العدد في المقوم-، فإن نصب الإمام قاسماً واحداً فلا يجعل التقويم إليه، بل يجعله حاكماً في التقويم، وعليه -حينئذ- أن يعتمد في التقويم قول عدلين. وهل للقاضي أن يحكم في التقويم بمعرفته ؟ في ذلك قولان للشافعية[٦]:

---

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ٨٤/٤، وروضة الطالبين ١١٢/١٠، والمغني ١٣٧/٩ . ويلحظ أن رأي الشافعية والحنابلة أصرح من رأي الحنفية في هذا .

(٢) انظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل ٩٤/٨، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ١٩٥/٦.

(٣) انظر: تكملة فتح القدير ٤٢٨/٩ و ٤٢٩، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٢٥٥/٦-٢٥٧، وحاشية الدسوقي ٥٠٠/٣، وشرح الزرقاني ١٩٦/٦، وروضة الطالبين ٢٠١/١١، ومغني المحتاج ٤١٨/٤ و ٤١٩، والمغني ١١١/١٠، والمبدع ١٠/ ١٣٢ - ١٣٤.

(٤) انظر: روضة الطالبين ٢٠١/١١، والإقناع ٣٠٧/٢ .

(٥) انظر: المغني ١١١/١٠، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٩٢٤.

(٦) انظر: روضة الطالبين ٢٠١/١١، ومغني المحتاج ٤١٩/٤ .

الأول: أن له ذلك كما له القضاء بعلمه .

الثاني: لايجوز له ذلك؛ لأن التقويم تخمين مجرد .

٥ - وأما فيما يتعلق بتولي الغارم نفسه التقويم في بعض الحالات فقد أشار جمهور الفقهاء[١] إلى أنه يصح أن يتولى الشخص تقويم عروض تجارته لإخراج زكاتها؛ لأن الزكاة مال يخرج في حق الله (تعالى)، فجاز أن يكون من وجبت عليه أميناً فيها[٢].

وذهب بعض الشافعية[٣] إلى أنه ليس للشخص أن يتولى تقويم عروض تجارته بنفسه، بل عليه أن يجعل ذلك إلى شخصين خبيرين عدلين، ولو كان يعرف القيمة. (ويلحظ أن هذا القول قد تضمن أن نصب المقوم يحصل من قبل صاحب الشأن (وهو المزكي)).

والأظهر -عندي- جواز تولي الشخص تقويم عروض تجارته لإخراج زكاتها إذا كان عدلاً خبيراً؛ لأنه مؤتمن على الزكاة من حيث مقدار الأموال الزكوية عنده، وتمام الحول، وإخراج الزكاة إلى مستحقيها، فكذلك يؤتمن على تقدير قيمتها مادام عدلاً خبيراً بالقيمة .

ومما يتصل بتولي الغارم التقويم في بعض الحالات ماذكره بعض الفقهاء في جزاء الصيد من جواز كون قاتل الصيد أحد الحكمين في جزائه -ومعلوم أن الحكم في جزاء الصيد يكون فيه تقويم أحياناً؛ وذلك إذا كان الصيد لامثل له، أو كان له مثل ولكن اختار القاتل الإطعام أو

---

(١) انظر: فتح القدير ٤١٩/٢، ومنح الجليل ٦٢/٢، والمجموع ٤٢٢/٧، وكشاف القناع ٤٦٥/٢ .

(٢) انظر: المجموع ٤٢٢/٧، والمغني ٤٤٣/٣ .

(٣) انظر: فتاوى ابن حجر ٣٤/٢.

الصيام-. وهذه المسألة محل خلاف بين الفقهاء على ثلاثة أقوال، هي :

القول الأول: أنه لايجوز أن يكون قاتل الصيد أحد الحكمين في جزائه.

وهذا مذهب الحنفية[1]، والمالكية[2]، وهو قول للشافعية[3] خلاف الصحيح عندهم.

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول : «قول الله (تعالى) : ﴿... يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ...﴾[4]. والحاكم يجب أن يكون غير المحكوم عليه، فكأنه قال: يحكم به عدل منكم عليكم؛ لأن الإنسان لايحكم على نفسه»[5].

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذه الآية: بأنه لايسلم بهذا التأويل للآية، وتقدير محذوف فيها؛ فإن الله (تعالى) خاطب بها عموم المؤمنين، فتحمل على كل عدل من المخاطبين، والقاتل من جملتهم[6].

---

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ٢/٥٦٣ .

(٢) انظر: منح الجليل ٢/٣٥٨ .

(٣) انظر: المجموع ٧/٤٢٢ .

(٤) من الآية: ٩٥ من سورة: المائدة .

(٥) المنتقى للباجي ٢/٢٥٥.

(٦) انظر: المرجع نفسه، والمغني ٣/٤٤٣ .

الجواب:

أجيب عن ذلك: بأن مخاطبة الله للمؤمنين بالآية لاتقتضي أن يكون المحكوم عليه أحد الحكمين؛ فإن الله قد خاطب المؤمنين بقوله (سبحانه): ﴿... وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ ...﴾ الآية[1]. والمشهود له منهم، ولايجوز أن يكون أحد الشهيدين[2].

الدليل الثاني: قياس قاتل الصيد على متلف المال؛ فكما لايجوز أن يكون متلف المال مقوماً له لايجوز أن يكون قاتل الصيد حكماً في جزائه[3].

وكأن العلة الجامعة بين الأصل والفرع هاهنا -عندهم- كون كل منهما متلفاً تدعو الحاجة إلى تقويمه؛ لمعرفة بدله. ولعل الملحظ الذي منعوا لأجله من كون المتلف مقوماً لما أتلف هو أنه متهم بمحاباة نفسه .

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه يوجد فارق بين الأصل والفرع يمنع من صحة القياس -وذلك في حال كون تقويم الصيد لحق الله (تعالى)-؛ والفارق هو أن تقويم الصيد لحق الله كفارة من الكفارات، والكفارات من حقوق الله، وهي مبنية على المسامحة. وذلك بخلاف المتلف من أموال الناس ؛فإنه من حقوق العباد، وهي مبنية على المشاحة .

ثم إن المسلم العدل إذا قتل الصيد فإن المظنون به أنه سيتحرى العدل في تقدير جزائه؛ تبرئة لذمته. فلن يحابي نفسه في التكفير عن ذنبه مادام عدلاً .

---

(١) من الآية: ٢٨٢ من سورة: البقرة .

(٢) انظر: المنتقى للباجي ٢/٢٥٥ .

(٣) انظر: المجموع ٧/٤٢٢.

القول الثاني: أنه يجوز أن يكون قاتل الصيد أحد الحكمين في جزائه.

وهذا قول الشافعية[1] -في الصحيح عندهم-، وهو مذهب الحنابلة[2].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: «عموم قوله (تعالى): ﴿ ... يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ... ﴾[3] والقاتل مع غيره ذوا عدل منا»[4]، فكان داخلاً في عموم الآية، فيجوز كونه حكماً في جزاء الصيد الذي قتله مادام عدلاً.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذه الآية: بأنه غير مسلم؛ فإن مخاطبة الله (تعالى) للمؤمنين بهذه الآية لاتقتضي أن يكون المحكوم عليه أحد الحكمين؛ فإن الله (سبحانه) خاطب المؤمنين بقوله: ﴿ ... وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ.. ﴾[5]، والمشهود له منهم، ولايجوز أن يكون أحد الشهيدين[6].

الدليل الثاني: ماورد «أن رجلاً أصاب ضباً وهو محرم بالحج، فأتى

---

(١) انظر: المجموع ٤٢٢/٧.

(٢) انظر: كشاف القناع ٤٦٥/٢. وفيه أنه يجوز أن يكون الحكمان كلاهما القاتلين.

(٣) من الآية: ٩٥ من سورة: المائدة.

(٤) المغني ٤٤٣/٣.

(٥) من الآية: ٢٨٢ من سورة: البقرة.

(٦) انظر: المنتقى للباجي ٢٥٥/٢.

عمر رضي الله عنه، فقال له عمر: احكم فيه. فحكم، فصدقه عمر»[1]. فقد أمر عمر الرجل أن يحكم في جزاء الضب مع أنه هو الذي قتله، وقد صدقه عمر في حكمه .

الدليل الثالث: القياس على عروض التجارة؛ فكما يصح في عروض التجارة أن يتولى مالكها تقويمها ليخرج زكاتها يصح أن يحكم في جزاء الصيد قاتله ليخرج الجزاء؛ بجامع أن كلاً من مالك العروض وقاتل الصيد قد وجب عليه شيء لحق الله (تعالى)، فجاز أن يجعل أميناً فيه[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه لايستقيم في حال كون الصيد المراد تقويمه مملوكاً لأحد من الناس .

القول الثالث: التفصيل :

فإن كان قاتل الصيد قد تعمد قتله، مع علمه بتحريم ذلك عليه في تلك الحال، دون حاجة إليه، فلا يجوز أن يكون أحد الحكمين في جزائه، وإلاجاز ذلك .

وهذا قول بعض الشافعية[3]، وبعض الحنابلة[4].

---

(١) انظر: المغني ٣/٤٤٣ .
وهذا الأثر أخرجه عبدالرزاق في مصنفه -كتاب المناسك- باب هل يحكم الذي يصيب الصيد على نفسه، وكيف ينبغي له أن يصنع -٤/٤٥٢- برقم: ٨٤٢٠، من طريق طارق بن شهاب رضي الله عنه. وقد سمى فيه الرجل؛ وهو: أربد .

(٢) انظر: المجموع ٧/٤٢٢، والمغني ٣/٤٤٣.

(٣) انظر: حاشية الجمل ٢/٥٣٠ .

(٤) انظر: كشاف القناع ٢/٤٦٥ .

الدليل:

احتجوا: بأن القاتل -في هذه الحالة- يكون فاسقاً بذلك، وقد اشترط في الحكمين العدالة بنص الآية[1].

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه في المسألة هو القول الثالث؛ وذلك لوجاهة دليله، وكونه وسطاً بين القولين الآخرين؛ فهو يشبه أن يكون جمعاً بينهما.

هذا؛ ويلحظ أنه إنما يتصور كون الغارم مقوماً -في مسألة جزاء الصيد هذه- على القولين (الثاني والثالث) دون القول الأول.

تنبيه: تحدث الفقهاء عن حكم اختلاف الغارم (من متلف، وغاصب، ونحوهما) والمغروم له في قيمة الشيء المطلوب غرامته ولابينة لأحدهما، فذكروا أن القول قول الغارم؛ لأن الأصل براءة ذمته من الزيادة. ومن أقوالهم في ذلك مايأتي:

١ - قول ابن نجيم[2]: «فإذا اختلفا في قيمة المتلف والمغصوب فالقول قول الغارم؛ لأن الأصل البراءة عما زاد».

٢ - قول السيوطي[3]: «اختلفا في قيمة المتلف حيث تجب قيمته على متلفه كالمستعير، والمستام، والغاصب، والمودع المتعدي، فالقول قول الغارم؛ لأن الأصل براءة ذمته مما زاد».

---

(١) انظر: حاشية الجمل ٢/٥٣٠، وكشاف القناع ٢/٤٦٥.

(٢) الأشباه والنظائر ص ٦٤ وانظر: الدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٦/٢٠٢.

(٣) الأشباه والنظائر ص٥٢. وانظر: ص٥٠٠ منه، ومغني المحتاج ٢/٢٨٧.

٣ - قول الموفق[١]: «إذا اختلف المالك والغاصب في قيمة المغصوب ولابينة لأحدهما فالقول قول الغاصب؛ لأن الأصل براءة ذمته، فلا يلزمه مالم يقم عليه به حجة» .

فهل يؤخذ من هذا الذي ذكروه -بشأن قبول قول الغارم في القيمة- صحة كون الغارم مقوماً ؟ عندي في هذا تردد . ومما يستبعد هذا الفهم أمران :

الأمر الأول: ماسيأتي[٢] في شروط المقوم من أن الحنفية اشترطوا في المقوم الخلو من الغرض. ولاريب أن للغارم غرضاً في ادعاء مقدار أقل من القيمة العادلة؛ وذلك من حيث تقليل مايلزمه دفعه.

الأمر الثاني: ماذكره بعض المالكية[٣]، وبعض الشافعية[٤] من أنه يشترط لقبول قول الغارم في القيمة أن يذكر قيمة تليق بالمغروم يمكن أن تكون قيمة له في العرف. فإن ذكر قيمة غير لائقة به: فعند بعض المالكية[٥] يجعل القول في القيمة للمغروم له بالشرط نفسه (وهو أن يذكر قيمة لائقة). وعند بعض الشافعية[٦] يؤمر الغارم بأن يزيد إلى أن يبلغ قدراً يحتمل أن يكون القيمة .

---

(١) المغني ٥/٢١٩. وانظر: المبدع ٥/١٨٨ .

(٢) انظر: ص ٤٠٢ .

(٣) انظر: الشرح الكبير ٣/٤٥٦ .

(٤) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١٣٤.

(٥) انظر : الشرح الكبير ٣/٤٥٦ .

(٦) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١٣٤، ومغني المحتاج ٢/٢٨٧ .

هذا، ويلحظ أن ماأشار إليه الموفق من إقامة أحد المختلفين في القيمة (الغارم، والمغروم له) البينة على القيمة التي يدعيها هو من شواهد ماتقدم ذكره من أن نصب المقوم قد يكون من قبل أصحاب العلاقة أنفسهم كالمتنازعين؛ وذلك أن من البينة مالو أقام أحد المختلفين في القيمة شهوداً على أن هذه هي القيمة. فما هؤلاء الشهود إلا مقومون يحضرهم ليشهدوا -بناء على خبرتهم- أن قيمة ذلك الشيء كذا. فهو -في هذه الحالة- هو الذي نصب المقومين بنفسه .

مسألة: هل يكون للمقوم أجرة ؟

ذكر بعض المالكية[1] أن المقوم للمبيع المعيب -إذا أريد الرجوع بأرش عيبه-، والمبيع بيعاً فاسداً -إذا تلف- تكون أجرته على المتبايعين .

---

(١) انظر: شرح الزرقاني ١٤٢/٥.

المطلب الثاني
في
شـروط المقـوم

اشترط الفقهاء في المقوم الشروط الآتية :

الشرط الأول: العدد .

وهذا الشرط محل خلاف بين الفقهاء على قولين :

القول الأول: أنه لايشترط العدد، بل يكفي مقوم واحد .

وهذا قول جمهور الحنفية[1]، والإمام مالك -في رواية عنه-[2]، وهو قول ضعيف عند الحنابلة[3].

إلا أن الحنفية استثنوا مقوم المبيع المعيب إذا أراد المشتري الرجوع بالأرش؛ فاشترطوا أن يكونا مقومين اثنين[4].

القول الثاني: أنه لابد من مقومين اثنين، ولايكفي واحد .

وهذا قول محمد بن الحسن[5]، والإمام مالك -في رواية عنه-[6]،

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٦٣ و ٣٢٠، وحاشية ابن عابدين ٥٦٣/٢.

(٢) انظر: الفروق ٩/١، ومنح الجليل ٢٥٥/٧ .

(٣) انظر: المبدع ١٣٤/١٠، والإنصاف ٣٥٤/١١ .

(٤) انظر: حاشية ابن عابدين ١٧/٥؛ حيث قال: «ولابد أن يكون المقوم اثنين يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البائع والمشتري». ولم أقف على وجه تفريقهم بين هذا الموضع وتقويم المتلفات، قال سليم رستم :«ويحتاج إلى الفرق بين التقويم هنا وفي كل المواضع؛ فإنهم اكتفوا في تقويم المتلفات بتقويم واحد» شرح المجلة ص ١٩٠.

(٥) انظر: الأشباه والنظائر ص ٣٢٠، وحاشية ابن عابدين ٤٠٤/٤ .

(٦) انظر: الفروق ٩/١، ومنح الجليل ٢٥٥/٧. وقد نص فيهما على أن محل =

وهو مذهب الشافعية[١]، والحنابلة[٢].

هذان هما القولان في المسألة. أما مستندهما فيعرف من سبب الخلاف الذي نص عليه بعض الفقهاء .

سبب الخلاف :

قال القرافي[٣]-مبيناً سبب الخلاف في المسألة- «ومنشأ الخلاف حصول ثلاثة أشباه: شبه الشهادة؛ لأنه إلزام لمعين، وهو ظاهر. وشبه الرواية؛ لأن المقوم متصدٍ لما لا يتناهى كما ... في المترجم والقائف، وهو ضعيف؛ لأن الشاهد كذلك. وشبه الحاكم؛ لأن حكمه ينفذ في القيمة، والحاكم ينفذه، وهو أظهر من شبه الرواية» .

وقال السيوطي[٤]:«المقوم: ويشترط فيه العدد بلاخلاف عندنا؛ لأن التقويم شهادة محضة. ومالك ألحقه بالحاكم» .

= الروايتين عن مالك -في اشتراط العدد في المقوم- هو فيما إذا لم يتعلق بالتقويم حد كالسرقة، فإن تعلق به حد فلابد من اثنين قولاً واحداً عنه. وانظر: المنتقى للباجي ١٦٠/٧؛ حيث أطلق اشتراط الاثنين. ومن المالكية من فرق بين مقوم الأشياء المراد قسمتها وبين مقوم سائر الأشياء من مسروق، ومتلف، ونحوه؛ فاكتفى في مقوم المقسومات بواحد، وعلل لذلك: بأن المقوم في القسمة نائب عن الحاكم فيكفي الواحد. واشترط في مقوم سائر الأشياء التعدد؛فلا بد من اثنين، وعلل لذلك: بأنه كالشاهد على القيمة، ولما يترتب على تقويمه من قطع، أو غرم. انظر: الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ١٦١/٥، ومنح الجليل ٢٥٤/٧.

(١) انظر: الوجيز ٢٤٧/٢، وروضة الطالبين ٢٠١/١١، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٩١.

(٢) انظر: المغني ١١١/١٠، والمبدع ١٣٤/١٠، والإنصاف ٣٥٤/١١ .

(٣) الفروق ٩/١. وانظر: قواعد المقري ٥٢٤/٢، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير -المطبوعة معه- ١٦١/٥، والمنتقى للباجي ١٦٠/٧ .

(٤) الأشباه والنظائر ص٣٩١. وانظر: فتاوى ابن حجر٣٤/٢، وأدب القضاء لابن أبي الدم١٣١/٢.

وقال ابن مفلح[1] -مشيراً إلى سبب الخلاف- :«وإذا كان في القسمة تقويم لم يجز أقل من قاسمين ...؛ لأنها شهادة بالقيمة، فلم يقبل فيها أقل من اثنين كسائر الشهادات» .

فسبب الخلاف في المسألة -إذاً- هو الخلاف في حقيقة التقويم: أهو من قبيل الخبر أو الحكم -كما يرى أصحاب القول الأول- فيكتفى فيه بالواحد؛ كما هو الحال في الأحكام والأخبار. أو هو من قبيل الشهادة -كما يرى أصحاب القول الثاني- فيشترط فيه اثنان؛ كما هو حال الشهادة ؟. وقد بين القرافي -فيما تقدم نقله عنه- وجه إلحاق التقويم بكل واحد من هذه الثلاثة .

الترجيح :

الأظهر - والله أعلم - هو إلحاق التقويم بالشهادة؛ وذلك لوجاهة تعليله الذي ذكره القرافي. وعلى هذا فالراجح - عندي -في المسألة هو القول الثاني (وهو اشتراط العدّد في المقوم). لكن إن كان الشيء المراد تقويمه ليس ذا شأن كبير -حسب عرف الناس- فيكتفى فيه بمقوم واحد؛ لأنه على فرض حصول الغلط في تقويم المقوم له فإنه لايفوت بذلك شيء كثير، فلا يلحق من فات عليه ضرر كبير. وفي اشتراط العدد فيه مع زهادته شيء من الحرج .

هذا الخلاف في اشتراط العدد في المقوم هو في مقوم الأشياء بصفة عامة؛ من متلف، ومغصوب تالف، ونحوهما. أما في اشتراط العدد في المقوم لجزاء الصيد فإن الخلاف أضيق دائرة :

---

(١) المبدع ١٠/١٣٤ . وانظر: كشاف القناع ٦/٣٨٠.

١ - فقد ذهب المالكية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3] إلى اشتراط العدد فيه؛ فلا بد من اثنين. ووافقهم بعض الحنفية[4].

الدليل:

مما استدل به المشترطون للعدد في مقوم جزاء الصيد خاصة: قول الله (تعالى) - في آية جزاء الصيد -: ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[5]. فظاهر الآية اشتراط الاثنين، وأنه لايكفي الواحد. قال الباجي[6]: «وكما قال (تعالى): ﴿ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ لم يجز أن يقتصر على أقل من اثنين؛ لأنه شرط فيه العدد كما شرط العدالة، وكما شرط العدد في الشهود فقال (تعالى): ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾[7]».

---

(١) انظر: المنتقى للباجي ٢/٢٥٥، والشرح الصغير ٢/٤٣٦.

(٢) انظر: فتح الجواد ١/٣٥٨، وحاشية الجمل ٢/٥٣١.

(٣) انظر: المغني ٣/٤٤٣، والإنصاف ٣/٥٤٠.

(٤) انظر: المبسوط ٤/٨٣، وفتح القدير ٣/٧٨.

(٥) من الآية :٩٥ من سورة: المائدة. وممن استدل بها هنا السرخسي في المبسوط٤/ ٨٣، والباجي في المنتقى ٢/٢٥٥، والشيرازي في المهذب١/٢١٦، والبهوتي في كشاف القناع٢/٤٦٥. ومن الباحثين من جعل الآية أصلاً في اشتراط العدد في المقوم بصفة عامة.انظر:نظرية عوض المثل ص٤٠٣.

(٦) المنتقى ٢/٢٥٥.

(٧) من الآية: ٢٨٢ من سورة: البقرة. وقد تضمن كلام الباجي هذا إشارة إلى دليل آخر على اشتراط العدد في مقوم جزاء الصيد؛ وهو أن التقويم نوع شهادة؛ فيشترط فيه العدد كما يشترط في سائر الشهادات. وهذا راجع إلى منشأ الخلاف في أصل المسألة (وهي اشتراط العدد في المقوم بصفة عامة) -التي سبق الحديث عنها-؛ وهو الخلاف في حقيقة التقويم: أهو من قبيل الشهادة، أو من قبيل الحكم أو الإخبار؟.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذه الآية: بأنها محمولة على الأولوية؛ لزيادة الإحكام والإتقان، لأنها على الوجوب[1].

الجواب:

أجيب عن ذلك: بأنه غير مسلم؛ فإن ظاهر الآية الوجوب، فتحمل على ظاهرها مالم يوجد صارف، ولاصارف. وماذكر من زيادة الإحكام والإتقان قد يكون مؤيداً للقول بالوجوب[2].

٢ - وذهب بعض الحنفية[3] إلى أنه يصح الاكتفاء بواحد، ولا يشترط الاثنان.

الأدلة:

استدلوا بما يأتي:

الدليل الأول: القياس على التقويم في حقوق العباد؛ فكما يصح الاكتفاء بمقوم واحد في حقوق العباد يصح كذلك هاهنا[4].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أنه قياس في مقابلة النص، فلا يصح؛ لأنه لاقياس مع

---

(١) انظر: فتح القدير ٧٨/٣.

(٢) انظر: المرجع نفسه.

(٣) انظر: الهداية مع شرحها (فتح القدير) ٧٨/٣، والبحر الرائق ٣٢/٣.

(٤) انظر: البناية ٧٤٢/٣، والبحر الرائق ٣٢/٣.

النص. والنص هنا قوله (تعالى): ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[1].

الوجه الثاني: أن الأصل المقيس عليه (وهو عدد المقومين في حقوق العباد) مختلف فيه؛ فقد تقدم أن للعلماء قولين فيه: أيكتفى بواحد، أولابد من اثنين ؟. وحينئذٍ لايصح هذا القياس.

الدليل الثاني: أن قول الواحد هنا ملزم؛ لأن هذا من باب الخبر لاالشهادة، فيقبل فيه قول الواحد العدل[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه مبني على حقيقة التقويم، وقد اختلف فيها: هل التقويم من قبيل الحكم أو الخبر، أو من قبيل الشهادة ؟. وهذا الخلاف هو منشأ الخلاف في مسألة عدد المقومين -كما سبق بيانه-. وحينئذٍ فليس اعتبار التقويم هنا من قبيل الحكم أو الخبر وعدم اشتراط العدد فيه بأولى من اعتباره من قبيل الشهادة واشتراط العدد فيه.

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه في هذه المسألة هو القول الأول (وهو اشتراط العدد في مقوم جزاء الصيد)؛ وذلك لقوة دليله ووجاهته، وضعف أدلة القول الثاني -كما تبين من مناقشتها- .

هذا، ومثل الخلاف في اشتراط العدد في مقوم جزاء الصيد -من حيث كونه ضيق الدائرة- الخلاف في اشتراط العدد في مقوم المسروق

---

(١) من الآية: ٩٥ من سورة: المائدة. وقد تقدم أنها من أدلة المشترطين للعدد .

(٢) انظر: البناية ٣/٧٤١.

لمعرفة بلوغه النصاب؛ وذلك أن الحنفية[١] لايقولون هنا بالاكتفاء بمقوم واحد بل يشترطون العدد ؛فلابد من اثنين. ويعللون لذلك: بأن التقويم هنا من باب الحدود فلا يثبت إلا بما تثبت به السرقة؛ وهو الاثنان. قال ابن نجيم[٢]:«ولا يقطع السارق بتقويم الواحد، بل لابد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة؛ لأنه من باب الحدود، فلا يثبت إلا بما تثبت به السرقة» .

وقريب منهم المالكية[٣]؛ فقد نصوا على أن محل الروايتين عن مالك في اشتراط العدد في المقوم هو في حال ماإذا لم يتعلق بالتقويم حد كالسرقة، فإن تعلق به حد فلا بد من اثنين. جاء في منح الجليل[٤]:«قال الإمام مالك رضي الله عنه :يكفي الواحد بالتقويم إلا أن يتعلق بالقيمة حد كالسرقة فلا بد من اثنين». قال القرافي[٥]-مبيناً وجه ذلك- :«فإن تعلق بإخباره (يعني المقوم) حد تعين مراعاة الشهادة؛ لوجهين، أحدهما: قوة مايفضي إليه هذا الإخبار وينبني عليه من إباحة عضو آدمي معصوم. وثانيهما[٦]: أن

---

(١) انظر: البحر الرائق ٥٥/٥، وحاشية ابن عابدين ٨٤/٤ .

(٢) البحر الرائق ٥٥/٥ .

(٣) انظر: المدونة ٤٢٥/٤، والمنتقى ١٦٠/٧، والفروق ٩/١ .

(٤) ٢٥٥/٧. وانظر: المدونة ٤٢٥/٤.

(٥) الفروق ١٠/١. وانظر: منح الجليل ٢٥٥/٧ .

(٦) تعقب ابن الشاط هذا الوجه بقوله :«وماذكره (يعني القرافي) من كون الخلاف في كونه رواية أو شهادة شبهة يدرأ بها الحد ضعيف من جهة أنه لوفرض أن سارقاً ثبتت سرقته لماقومه عدلان عارفان بربع دينار فلا شك أن الخلاف في مثل هذا الفرض مرتفع، والحد لازم، مع أن احتمال كون المقوم كالراوي أو كالشاهد في هذا الفرض قائم» إدرار الشروق على أنواء الفروق -المطبوع بحاشية الفروق-٩/١ .

الخلاف في كونه رواية أو شهادة شبهة يدرأ بها الحد» .

إلا أن بعض المالكية[1] خالف في ذلك فصحح الاكتفاء بمقوم واحد، وجعل الاثنين أفضلية لاشرطاً، وذلك في حال كون مقوم المسروق منصوباً من قبل القاضي. أما إن كان منصوباً من قبل غير القاضي فلابد من اثنين، ولايكفي واحد. وعلل لجواز الاكتفاء بمقوم واحد -في حالة كون المقوم منصوباً من قبل القاضي- «بأن كل مايبتديء فيه القاضي بالسؤال فالواحد يجزيء فيه؛ لأنه من باب الخبر لا الشهادة»[2].

ويلحظ على هذا التعليل أنه لم يخرج عن منشأ اشتراط العدد في المقوم، أو عدم اشتراطه؛ وهو كون التقويم خبراً أو شهادة. وحينئذٍ فما تقدم نقله عن القرافي في توجيه وجوب مراعاة شبه الشهادة في تقويم المسروق ظاهر الوجاهة -في نظري-، فهو كافٍ في تأييد اشتراط العدد في مقوم المسروق .

وأما ماجاء في تعليل المجيزين للاكتفاء بمقوم واحد في تقويم المسروق -من أن كل مايبتديء فيه القاضي بالسؤال فالواحد يجزيء فيه- فهو دعوى تفتقر إلى برهان، فلا يسلم أخذها قاعدة عامة بغير دليل. ولا وجه للتفريق بين المقوم الموجه من القاضي والمقوم الموجه من غير القاضي من حيث اشتراط العدد. ولايلزم من كون المقوم موجهاً من القاضي أن

---

(١) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل ٩٤/٨، ومنح الجليل ٢٩٩/٩، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير -المطبوعة معه- ١٩٥/٦ .

(٢) شرح الخرشي على مختصر خليل ٩٤/٨. وقد شرح العدوي هذا التعليل بقوله «أي لايتوقف على تقدم دعوى؛ لأنه حين ثبتت السرقة بالبينة أو الإقرار يسأل القاضي عن قيمة ذلك الشيء. فهو قد ابتدأ بالسؤال من حيث القيمة» حاشية العدوي على شرح الخرشي -المطبوعة بهامشه- ٩٤/٨.

يكون تقويمه من قبيل الخبر؛ إذ لاتلازم بين الأمرين؛ فإن توجيه المقوم من طرف القاضي لايرفع من درجة تقويمه عن الظن، بل هو محتاج إلى آخر يعضد قوله .

الترجيح :

مما تقدم يظهر لي اشتراط العدد في مقوم المسروق؛ فلا بد من اثنين، ولايكفي واحد؛ وذلك لوجاهة ماعلل به القائلون بالاشتراط، وضعف ماعلل به المجيزون للاكتفاء بواحد.

الشرط الثاني -من شروط المقوم-: الخبرة.

فيشترط في المقوم أن يكون خبيراً بالشيء المراد تقويمه، خبيراً بقيمته وماقد يطرأ عليها من ارتفاع أو هبوط؛ بحسب العوامل المؤثرة في ذلك .

والخبير بالشيء هو العليم به. قال الفيومي[1]:«خبرت الشيء أخبره -من باب قتل- خُبراً: علمته، فأنا خبير به ... والخبرة -بالكسر-: اسم منه» .

ومن الفقهاء[2] من يعبر بـ «البصر »، أو «البصارة» بدل «الخبرة»، وهما بمعناها؛ قال الفيروزآبادي[3]:«وبصربه -ككرم وفرح -بَصَراً وبَصَارة،

---

(١) المصباح المنير ٢٢٢/١، مادة: خبر.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٩٨/٢، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٢٠، وحاشية ابن عابدين ٤٠٤/٤، ومنح الجليل ٢٩٩/٩ .

(٣) ترتيب القاموس المحيط ٢٨٠/١، مادة: بصر .

ويكسر ...». وقال ابن فارس[1]: «والبَصَر: العلم بالشيء». وقال الفيومي[2]: «... وهو ذو بصر وبصيرة، أي علم وخبرة».

ويشترط الفقهاء الخبرة في المقوم، سواء كان مقوماً لجزاء الصيد، أم للمسروق، أم للمتلف والمغصوب التالف ونحوهما، أم كان مقوماً لأجر المثل[3]. وإليك بعض النقول الدالة على ذلك :

جاء في بدائع الصنائع[4]: «... فعليه (أي قاتل الصيد) قيمة الصيد المقتول، يقومه ذوا عدل، لهما بصارة بقيمة الصيود».

وفي البحر الرائق[5]: «ولايقطع السارق بتقويم الواحد، بل لابد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة».

وفي جواهر الإكليل[6]: «... (فقيمته) أي الجراد ... بنظر أهل المعرفة».

---

(١) مجمل اللغة ١٢٧/١، مادة: بصر .

(٢) المصباح المنير ٦٩/١، مادة: بصر .

(٣) انظر: بدائع الصنائع ١٩٨/٢، والبحر الرائق ٥٥/٥، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٢٠، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٨٤/٤، ورد المحتار ١٧/٥، ومجلة الأحكام العدلية، المادة: ٤١٤، وشرح المجلة لسليم رستم ص ٧٤، والمدونة ٤٢٥/٤، وتبصرة الحكام ٨٥/٢، وجواهر الإكليل ١٩٥/١، والشرح الصغير ٢٤٠/٦، وحاشية الدسوقي ٤٦٣/٣، ومنح الجليل ٢٩٩/٩، والرسالة للشافعي ص٥٠٥-٥٠٧، وأدب القضاء لابن أبي الدم ١٣١/٢ و١٣٢ و١٣٦، وفتاوى ابن حجر ٣٤/٢، وحاشية القليوبي ١٤٠/٢، والمغني ٣٣٧/٥، والمبدع ٣٠١/٦، وكشاف القناع ٤٦٥/٢، وفتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم ١٤٢/٨ و ١٦٦، والمعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم ص٧٣، وبيع العقار وتأجيره ٨٧/١، والأرش وأحكامه ١٢/١ و ١٤.

(٤) ١٩٨/٢ .

(٥) ٥٥/٥ .

(٦) ١٩٥/١ .

وفي منح الجليل[1]: «... يقوم السرقة أهل العدل والبصر» .

وفي تبصرة الحكام[2]: «ويرجع إلى أهل المعرفة من التجار في تقويم المتلفات».

وفي أدب القضاء[3]: «ولا خلاف ... أن العدل الخبير بقيمة الثوب - مثلاً- إذا شهد أن قيمته كذا وكذا درهماً سمعت شهادته» .

هذا في مقوم الأعيان. وكذلك في مقوم المنافع (وهو الذي يقدر أجر المثل) :

قال ابن نجيم[4] -عند حديثه عن إجارة الوقف- : «فإذا ادعى رجل أنها بغبن فاحش رجع القاضي إلى أهل البصر والأمانة» .

وجاء في مجلة الأحكام العدلية[5]: «أجر المثل هو الأجرة التي قدرتها أهل الخبرة...»

وقال الموفق[6] -عن تقدير أجر المثل- : «رجع في تقويمه إلى أهل الخبرة» .

---

(١) ٢٩٩/٩ .

(٢) ٨٥/٢ .

(٣) لابن أبي الدم ١٢٢/٢ و ١٢٣ .

(٤) الأشباه والنظائر ص ٣٢٠. وانظر: حاشية ابن عابدين ٤٠٤/٤ و ١٧/٥.

(٥) المادة: ٤١٤ .

(٦) المغني ٣٣٧/٥ .

الشرط الثالث -من شروط المقوم-: العدالة .

عرف الفيومي العدالة بقوله[1]: «العدالة: صفة توجب مراعاتها الاحتراز عما يخل بالمروءة عادة ظاهراً. فالمرة الواحدة من صغائر الهفوات وتحريف الكلام لاتخل بالمروءة ظاهراً؛ لاحتمال الغلط، والنسيان، والتأويل. بخلاف ماإذا عرف منه ذلك وتكرر؛ فيكون الظاهر الإخلال. ويعتبر عرف كل شخص ومايعتاده من لبسه، وتعاطيه للبيع، والشراء، وحمل الأمتعة، وغير ذلك. فإذا فعل مالايليق به لغير ضرورة قدح، وإلا فلا» .

وعرفت مجلة الأحكام الشرعية[2] العدالة بأنها :«صلاح الدين مع اعتدال الأقوال والأفعال» .

وربما عبر بعض الفقهاء[3] بـ «الأمانة» بدل «العدالة»، وهما متلازمان؛ فمن لا أمانة له ليس بعدل، ومن ليس بعدل ليس بأمين.

ويشترط الفقهاء العدالة في مقوم الأعيان (من جزاء صيد، ومسروق، ومتلف، ومغصوب تالف، ونحو ذلك)، وفي مقوم المنافع (وهو الذي يقدر أجر المثل)[4]. وإليك بعض النقول الدالة على ذلك :

---

(١) المصباح المنير ٥٤٢/٢، مادة: عدل. وهذا التعريف ليس تعريفاً لغوياً -كما هو واضح -، وإنما هو اصطلاحي.

(٢) المادة: ٢١٤٩ .

(٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٢٠، وحاشية ابن عابدين ٤٠٤/٤ .

(٤) انظر: بدائع الصنائع ١٩٨/٢، والبحر الرائق ٥٥/٥، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٢٦٣ و ٣٢٠، وحاشية ابن عابدين ٤٠٤/٤، ومجلة الأحكام العدلية، المادة: ٤١٤، وشرح المجلة لسليم رستم ص٧٤، والمنتقى للباجي ١٦٠/٧، وتبصرة الحكام ٨٣/٢، وحاشية الدسوقي ٨٠/٢، ومنح الجليل ٢٩٩/٩، وروضة الطالبين ١٠/ ١١٢، وأدب القضاء لابن أبي الدم ١٣٢/٢، وأدب القاضي لابن القاص ٣٤٠/٢، وفتاوى ابن حجر ٣٤/٢، وحاشية القليوبي ١٤٠/٢، والمغني ١٣٧/٩، وكشاف =

جاء في بدائع الصنائع[1]: « ... فعليه (أي قاتل الصيد) قيمة الصيد المقتول، يقومه ذوا عدل».

وفي البحر الرائق[2]: «ولايقطع السارق بتقويم الواحد، بل لابد من تقويم رجلين عدلين» .

وفي الأشباه والنظائر[3]:«يقبل قول الواحد العدل ... في تقويم المتلف... وفي تقدير أرش المتلف» .

وفي الكافي[4]:«وكفارة الصيد ... يحكم بها على قاتله حكمان ذوا عدل».

وفي المنتقى[5]:« ... لايقوم السرقة رجل، ولكن رجلان عدلان» .

وفي فتح الوهاب[6]-عن جزاء مالامثل له من الصيد-: « ... يحكم به عدلان؛ عملاً بالأصل في المتقومات».

وفي أدب القضاء[7]:«ولاخلاف ... أن العدل الخبير بقيمة الثوب -مثلاً- إذا شهد أن قيمته كذا وكذا درهماً سمعت شهادته» .

= القناع ٤٦٥/٢، والمعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم ص٧٣، وبيع العقار وتأجيره ٨٧/١، ونظرية عوض المثل ص٤٠٣ .

(١) ١٩٨/٢ .

(٢) ٥٥/٥ .

(٣) لابن نجيم ص ٢٦٣ .

(٤) لابن عبدالبر ٢٤٢/١ .

(٥) ١٦٠/٧ .

(٦) ١٥٤/١ .

(٧) لابن أبي الدم ١٣٢/٢ و ١٣٣ .

وجاء في المغني[1] -عند الكلام عن شروط الحكَم في جزاء الصيد-: «... تعتبر العدالة؛ لأنها منصوص عليها، ولأنها شرط في قبول القول على الغير في سائر الأماكن».

هذا في مقوم الأعيان. وكذلك في مقوم المنافع :

قال ابن نجيم[2]-عند حديثه عن إجارة الوقف-: «فإذا ادعى رجل أنها بغبن فاحش رجع القاضي إلى أهل البصر والأمانة، فإن أخبروا أنها كذلك فسخها» .

تنبيهان :

التنبيه الأول: فسر بعض الحنفية[3] العدالة في مقوم جزاء الصيد بأنها المعرفة بقيمة الصيد ونصوا على أنه ليس المراد بها العدالة في باب الشهادة. قال ابن عابدين[4] :«والمراد بالعدل: من له معرفة وبصارة بقيمة الصيد، لا العدل في باب الشهادة». وعلى فرض التسليم لهم بهذا التفسير فإنه يترتب عليه أن يكون في كلام الكاساني المتقدم نقله عنه تكرار؛ فإنه قال :« ... فعليه قيمة الصيد المقتول، يقومه ذوا عدل، لهما بصارة بقيمة الصيود». كما يترتب على ذلك -أيضاً- أن يكون اشتراط الفقهاء لهذا الشرط غير مفيد؛ لأنه غير مستقل، وإنما هو في معنى سابقه، وهو تكرار له. على أن هذا التفسير للعدالة غير مسلم؛ فإن من لم يكن ذا عدالة لايؤتمن في تقويم جزاء الصيد ولو كان ذا خبرة؛ لأنه -لعدم عدالته- قد

---

(١) ٣/٤٤٣ .

(٢) الأشباه والنظائر ص ٣٢٠. وانظر: حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٤.

(٣) انظر: البحر الرائق ٣/٣٢، وحاشية ابن عابدين ٢/٥٦٣ .

(٤) حاشية ابن عابدين ٢/٥٦٣ .

يحيف عن علم. ثم إن العدالة قد جاءت في الآية مطلقة، فتحمل على المعهود في لسان الشرع. وهو المتبادر منها. وبهذا فسرها المالكية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

ولعل الذي حمل الحنفية على تفسيرالعدالة بالمعرفة بالقيمة ماتقدم بيانه في سبب الخلاف في اشتراط العدد في المقوم من أن المجيزين للاكتفاء بواحد -وفي مقدمتهم الحنفية- بنوا ذلك على أساس أن التقويم من باب الحكم أو الرواية، وليس من باب الشهادة، ولذا لم يشترطوا فيه العدد .قال ابن نجيم[٤]-فيما افترقت فيه الشهادة والرواية- :«يشترط العدد فيها، دون الرواية». وقد تقدم[٥] أن أكثر الفقهاء اشترطوا العدد في مقوم جزاء الصيد، وأنه خالف في ذلك بعض الحنفية فلم يشترطوه، وإنما جعلوه أولوية . والذين اشترطوه منهم لم يعللوا لذلك بأن التقويم نوع شهادة فيشترط فيه العدد كما في سائر الشهادات، بل هم باقون على أصلهم في حقيقة التقويم، وإنما اشترطوا العدد عملاً بظاهر الآية، ولذا قالوا[٦]: «...وعلى طريقة القياس يكفي الواحد للتقويم وإن كان المثنى أحوط، ولكن يعتبر المثنى بالنص». فكأنه لما كان التقويم عندهم من نوع الخبر أو الحكم، ولم يكن من نوع الشهادة لم يشترطوا له العدالة بمعناها المراد في باب الشهادة، وفسروها بالخبرة ومعرفة القيمة .

---

(١) انظر: منح الجليل ٣٥٨/٢، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي عليه ٤٣٦/٢ و ٤٣٧.

(٢) انظر: فتح الجواد ٣٥٧/١ و ٣٥٨، وحاشية الجمل ٥٣٠/٢ .

(٣) انظر: المغني ٤٤٣/٣، وكشاف القناع ٤٦٥/٢.

(٤) الأشباه والنظائر ص ٤٤٧. وانظر: روضة الناظر ١٢٧/٢ .

(٥) انظر: ص ٣٨٩ ومابعدها.

(٦) المبسوط ٨٣/٤ .

فإن كان هذا الاستنتاج صحيحاً فإن ذلك لايسلم مأخذاً لعدم اشتراط العدالة في مقوم جزاء الصيد؛ لأنه حتى في الخبر والحكم لايقبل قول غير العدل؛ لأنه متهم. قال الموفق[1]: «... تعتبر العدالة ...؛ لأنها شرط في قبول القول على الغير في سائر الأماكن» .

التنبيه الثاني: اشتراط العدالة في المقوم يستلزم اشتراط الإسلام[2]. إلا أن بعض المالكية[3] غضوا الطرف عن هذا الشرط في مثل مسألة تخلل خمر الذمي المغصوبة -وذلك بناء على أنه يجب ضمانها عند التعدي عليها؛ لكونها متقومة عندهم-، وأجازوا أن يكون المقوم لها ذمياً، إذا كان ذلك الذمي ذا خبرة.

الشرط الرابع - من شروط المقوم-: انتفاء الغرض .

فيشترط في المقوم أن يكون خالياً من الغرض فيما يتصل بالتقويم؛ ليكون تقويمه مقبولاً. وقد نص على هذا الشرط الحنفية. وذلك في تقويم الأعيان والمنافع :

جاء في مجلة الأحكام العدلية[4]: «أجر المثل هو الأجرة التي قدرتها أهل الخبرة الخلو عن الغرض» .

وقال سليم رستم[5]: «والقيمة تثبت بإخبار الخبراء الخلو عن الغرض».

---

(١) المغني ٤٤٣/٣ .

(٢) وانظر: مغني المحتاج ٤١٨/٤ .

(٣) انظر: شرح الخرشي ١٣٥/٦، وشرح الزرقاني ١٤٣/٦ .

(٤) المادة: ٤١٤ .

(٥) شرح المجلة ص ٧٤. وقريب من هذا قول بعض المالكية باشتراط عدم كون الحكمين في جزاء الصيد متأكدي القرابة. انظر: الشرح الصغير ٤٣٦/٢ .

الشرط الخامس: مشاهدة العين المقومة، والإحاطة بجميع صفاتها.

وعلاقة هذا الشرط بعملية التقويم ألصق منها بالمقوم نفسه -في نظري-.

وقد نص على هذا الشرط الشافعية -في أصح الوجهين عندهم-. جاء في أدب القضاء[1]: «واعلم أن الشاهد بالقيمة يجب أن يكون مستنده بتعيينها وقدرها مشاهدة العين المقومة، ومعرفة صفاتها القائمة بها. فلو شهد الشاهد بالقيمة اعتماداً على وصف واصف وصفها له لم يجز على أصح الوجهين؛ إذ قد تقوم بالأعيان أوصاف تدركها العين مشاهدة، ولا تحيط العبارة بها. فلا بد من مشاهدتها ورؤية ذاتها، وملاحظة صفاتها القائمة بها».

وعندي أن هذا الشرط يجب أن يقيد بحال كون العين باقية وقت التقويم على حالها التي تعتبر قيمتها فيها -مثل مالوكان التقويم من أجل نزع الملكية لمصلحة عامة -، ولم يمنع من رؤية العين مانع؛ لأن رؤية العين المراد تقويمها أقرب إلى دقة التقويم وعدالته، وأبعد عن الغلط فيه. ولاشك. ولكن هذا قد يتعذر -أحياناً-، كما في حال تلف العين، فيتعين حينئذٍ رؤية مايماثلها، وإلا لكان التمسك بهذا الشرط مؤدياً في بعض الصور إلى امتناع التقويم.

---

(١) لابن أبي الدم ١٣٥/٢.

المبحث الثاني

في

اختلاف المقومين

لايخلو الأمر هنا من حالتين :

الحالة الأولى: أن يتعلق بالتقويم حد .

الحالة الثانية: أن لايتعلق به حد .

ولاختلاف آراء الفقهاء في كل حالة منهما عن الأخرى سأجعل الكلام عن كل منهما بمفردها، وذلك في مطلبين :

المطلب الأول: في اختلاف المقومين إذا تعلق بالتقويم حد .

المطلب الثاني: في اختلاف المقومين إذا لم يتعلق بالتقويم حد .

المطلب الأول
في
اختلاف المقومين إذا تعلق بالتقويم حد

يحسن التنبيه أولاً إلى أن الاختلاف الذي هو محل البحث هنا هو اختلاف المقومين في بلوغ المسروق أو نحوه -مما يتعلق بتقويمه حد- النصاب؛ بأن قومه بعضهم بما يبلغ النصاب، وقومه البعض الآخر بما لايبلغه. أما لو اختلف المقومون في زيادة قيمته على النصاب وعدم زيادتها عليه فإن هذا الاختلاف لايؤثر؛ بمعنى أنه لايمنع من إقامة الحد، فهو خارج عن محل البحث هنا. وهذا أمر ظاهر -كما ذكر ابن عابدين[1]-، ولكنني أحببت التنبيه إليه إتماماً للفائدة .

فإذا اختلف المقومون في تقويمهم لما يتعلق بتقويمه حد -كما لواختلفوا في قيمة المسروق-؛ فقومه بعضهم بما يبلغ النصاب، وقومه البعض الآخر بما لايبلغه فما الحكم ؟.

لم أقف على خلاف بين الفقهاء في أنه إذا كان الاختلاف بين مقومين اثنين: بأن قال أحدهما بقيمة تبلغ النصاب، وقال الآخر بقيمة لاتبلغه فإنه لايقام الحد؛ لعدم اكتمال بينة تحقق شرط إقامة الحد[2]؛ حيث لم يقل ببلوغ القيمة النصاب سوى مقوم واحد وهو لايكفي؛ لما تقدم[3] في شروط

---

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ٨٤/٤، وتبصرة الحكام لابن فرحون ٨٣/٢. وهذا يقرب من أن يكون تحريراً لمحل النزاع في المسألة .

(٢) انظر: المهذب ٣٣٩/٢. وعلل له السيوطي: بأن هذا الاختلاف شبهة يدرأ بها الحد. انظر: الأشباه والنظائر ص ٣٥٤.

(٣) انظر : ص ٣٩٥ .

المقوم من أنه إذا تعلق بالتقويم حد فلا بد من مقومين اثنين، ولايكفي واحد. أما إذا كان قد قال ببلوغ القيمة النصاب اثنان أو أكثر، وخالفهم غيرهم فهذا محل خلاف بين الفقهاء على قولين:

القول الأول: أن هذا الاختلاف مانع من إقامة الحد .

وهذا قول الحنفية[١]، ومالك في رواية عنه[٢]، وهو قول الشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

الدليل:

احتج أصحاب هذا القول: بأن اختلاف المقومين في بلوغ المسروق ونحوه النصاب شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات، فيدرأ الحد في هذه الحالة بالشبهة[٥]؛ وذلك أنه يحتمل أن يكون الصواب مع من قومه بما دون النصاب، فيقام الحد مع تخلف شرط من شروط إقامته .

المناقشة:

ناقش الصاوي[٦] هذا الدليل: بمايأتي : «ولايقال مقتضى درء الحد

---

(١) انظر: البحر الرائق ٥٥/٥، والدر المختار مع حاشيته (ردالمحتار) ٨٤/٤. ومؤدى هذا القول الأخذ بالقيمة الأقل كما أشار السرخسي في المبسوط ١٣٧/٩ و ١٣٨ .

(٢) انظر: الكافي ٢٢٦/٢ و ٣٧٢، ومنح الجليل ٢٩٩/٩ .

(٣) انظر: روضة الطالبين ١١٢/١٠، والأشباه والنظائر ص ٣٥٤ .

(٤) انظر: المغني ١٣٧/٩، وكشاف القناع ١٤٤/٦. ويلحظ أن كلام الحنابلة في المسألة ليس صريحاً -فيما وقفت عليه- .

(٥) انظر: المبسوط ١٣٨/٩.

(٦) هو: أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي -نسبة إلى صاء الحجر (في إقليم الغربية بمصر)-. فقيه مالكي. ولد سنة ١١٧٥هـ، وتوفي بالمدينة المنورة =

بالشبهات عدم القطع إذا خولفا؛ لأن النص متبع، ولأن المثبت مقدم على النافي»[1] .

الجواب :

يمكن أن يجاب عن هذا من وجهين :

الوجه الأول: أن الصاوي لم يبين ماذا يعني بالنص؛ فإنه إن كان في المسألة نص صحيح صريح الدلالة لم يسع أحداً القول بخلافه. ولم أقف على نص في مسألة اختلاف المقومين هذه.

الوجه الثاني: أن ماذكره الصاوي من أن المثبت مقدم على النافي يناقش بأن المثبت هاهنا إنما يثبت أمراً ظنياً قد خالفه فيه غيره؛ فإن التقويم حدس وتخمين، فهو إذاً ضعيف الحجية، فإذا نازع فيه منازع يعتبر قوله كان ذلك زيادة إضعاف له، وأورث هذا شبهة في صحة كلام المثبت. فلا يسلم إذاً تقديم المثبت على النافي بإطلاق .

القول الثاني: أنه إذا اتفق عدلان على تقويم المسروق بما يبلغ النصاب أخذ بقولهما، ولم يلتفت إلى قول من خالفهما بأن قال لايبلغ النصاب .

وهذا القول رواية عن الإمام مالك[2].

= سنة ١٢٤١هـ. من مؤلفاته: حاشية على تفسير الجلالين،وحاشية على الشرح الصغير للدردير سماها : بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك. انظر: الأعلام ٢٤٦/١.

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير -المطبوعة معه- ١٩٥/٦ .

(٢) انظر: المدونة ٤٢٥/٤، منح الجليل ٢٩٩/٩.

الدليل:

استدل الصاوي لهذه الرواية -في سياق إيراده لها- بقوله[1] :«ويعمل بشهادتهما (يعني المقومين) وإن خولفا بأن قال غيرهما: لايساويها، -كما هو مذهب المدونة-. ولايقال مقتضى درء الحد بالشبهات عدم القطع إذا خولفا؛ لأن النص متبع، ولأن المثبت مقدم على النافي». فدليل هذه الرواية -على ماذكر الصاوي- أمران :

الأول: أن النص متبع .

الثاني: أن المثبت مقدم على النافي .

وهذا الدليل هو مانوقش به دليل أصحاب القول الأول المتقدم ذكره، وحينئذٍ فهو مناقش بما تقدم الجواب به عليه هناك[2].

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه في هذه المسألة هو القول الأول (وهو أن اختلاف المقومين في بلوغ مايتعلق بتقويمه حد النصاب مانع من إقامة الحد)؛ وذلك لوجاهة دليله؛ فإن اختلاف المقومين -في هذه الحالة- قد أورث شبهة في صحة تقويم من قومه بمايبلغ النصاب، فقد يكون الصواب مع من قومه بما دون النصاب؛ فإن التقويم أمر ظني مداره على التخمين والاجتهاد، وهو أمر تقريبي ،ولايحتاج إليه -غالباً- إلا في الشيء القليل الذي يشك في بلوغه النصاب، فاحتمال الخطأ فيه -حينئذٍ-كبير،لاسيما إذا نوزع فيه .

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير -المطبوعة معه- ١٩٥/٦ .

(٢) انظر: ص ٤٠٩.

تنبيه: تقدم أن القول الثاني (وهو أنه إذا اتفق عدلان على تقويم المسروق بما يبلغ النصاب أخذ بقولهما ولم يلتفت إلى قول من خالفهما) هو رواية عن الإمام مالك . وقد أشكل على هذه الرواية ماذكره الباجي، وابن فرحون[1] من أن الإمام مالكاً قال[2]-في آخر المسألة- «إذا اجتمع عند الحاكم أربعة فشهد رجلان على قيمة، وشهد رجلان على قيمة نظر القاضي إلى أقرب القيمتين إلى السداد». فإن هذا الكلام متعارض -في الظاهر- مع الرواية الأولى؛ فإن مضمونها أنه يعتمد قول العدلين إذا اتفقا على تقويم المسروق بما يبلغ النصاب، ولاعبرة بقول من خالفهما مطلقاً. ومضمون هذا الكلام الذي قاله مالك في آخر المسألة أنه إذا خالف الاثنين اثنان آخران فإن القاضي لايعتمد قول فريق منهما بإطلاق، بل ينظر إلى أقرب القيمتين إلى السداد. وقد أجاب الباجي عن هذا الإشكال بقوله[3]:«يحتمل أن يريد بالرواية الأولى: أن يكون القاضي أمر بذلك رجلين فقوماها بمايوجب القطع أنفذ الحكم، ولم ينظر إلى خلاف من خالفهما. والمسألة الثانية: سأل عنها أربعة فاختلفوا؛ شهد اثنان بما يوجب القطع، وآخران بما ينفيه. ويحتمل أن يريد بقوله: «نظر القاضي إلى أقرب القيمتين إلى السداد» يريد: أعاد النظر في ذلك والسؤال عنه». وقال ابن

---

(١) ابن فرحون هو: إبراهيم بن علي بن محمد اليعمري، برهان الدين ،مغربي الأصل. من علماء المالكية. ولد ونشأ بالمدينة ،ورحل إلى مصر، والقدس، والشام. وتولى القضاء بالمدينة سنة ٧٩٣هـ، ثم أصيب بالفالج في شقه الأيسر، فمات بعلته سنة ٧٩٩هـ عن نحو ٧٠ عاماً. من مؤلفاته: الديباج المذهب، وتبصرة الحكام.

انظر: الأعلام ٥٢/١ .

(٢) المنتقى للباجي ١٦٠/٧. وانظر: تبصرة الحكام ٨٤/٢ .

(٣) المنتقى ١٦٠/٧.

فرحون[1]: «ونظر القاضي أقرب القيمة إلى السداد هو أن يسأل من سواهم؛ حتى يتبين له السداد من ذلك».

قلت: وربما كان المراد بالرواية الأولى: أن يخالف المقومين الاثنين مقوم واحد؛ فهنا يعتمد قول الاثنين ماداما عدلين، ولا يلتفت إلى خلاف الواحد. والرواية الأخرى: حصل الخلاف بين عددين متساويين من المقومين؛ فاثنان يقولان بقيمة تبلغ النصاب، وآخران يقولان بقيمة لاتبلغه؛ فهنا يصار إلى الترجيح بسؤال من سواهم عن القيمة. ويحتمل أن تكون الرواية الأولى في الاختلاف في قيمة المسروق لمعرفة بلوغه النصاب خاصة -كما هو ظاهرها-، وأن يكون الكلام الأخير للإمام مالك في الاختلاف في قيمة الشيء المراد ضمانه (من متلف، ومغصوب تالف، ونحوهما) .

---

(١) تبصرة الحكام ٢/٨٤.

المطلب الثاني
في
اختلاف المقومين إذا لم يتعلق بالتقويم حد

تحدث الفقهاء عن حكم ماإذا اختلف المتلف والمتلف عليه، أو الغاصب والمغصوب منه، أو -بعبارة أعم- الغارم والمغروم له في القيمة، ولابينة لأحدهما؛ فنصّوا على أن القول للغارم؛ لأن الأصل براءة ذمته من الزيادة. ومن أقوالهم الدالة على ذلك مايأتي :

جاء في الأشباه والنظائر[١]:«فإذا اختلفا في قيمة المتلف والمغصوب فالقول قول الغارم؛ لأن الأصل البراءة عما زاد» .

وجاء في الشرح الصغير[٢]:«(والقول له) أي للغاصب؛ لأنه غارم» .

وجاء في الأشباه والنظائر[٣]:«اختلفا في قيمة المتلف حيث تجب قيمته على متلفه، كالمستعير، والمستام، والغاصب، والمودع المتعدي فالقول قول الغارم؛ لأن الأصل براءة ذمته مما زاد».

وجاء في المغني[٤]:«إذا اختلف المالك والغاصب في قيمة المغصوب ولابينة لأحدهما فالقول قول الغاصب؛ لأن الأصل براءة ذمته، فلا يلزمه مالم يقم عليه به حجة» .

---

(١) لابن نجيم ص٦٤. وانظر: الدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٢٠٢/٦ .

(٢) ٧٩/٥. وانظر: الشرح الكبير ٤٥٦/٣ .

(٣) للسيوطي ص٥٣. وانظر: ص ٥٠٠ منه، ومغني المحتاج ٢٨٧/٢ .

(٤) ٢١٩/٥. وانظر: المبدع ١٨٨/٥ .

والمراد أن القول للغارم بيمينه -كماصرح بذلك أكثرهم-[1].

وذكر بعض المالكية[2]، وبعض الشافعية[3] أنه يشترط لقبول قول الغارم في القيمة بيمينه أن يذكر قيمة تليق بالمغروم يمكن أن تكون قيمة له في العرف. فإن ذكر قيمة غير لائقة به: فيرى بعض المالكية[4] أنه يجعل القول في القيمة للمالك بيمينه بالشرط نفسه -أيضاً- (وهو أن يذكر قيمة لائقة). فإذا لم يذكر أحدهما قيمة لائقة قضي بأوسط القيم. وكذلك لوحلفا كلاهما، أو نكلا. ويقضى للحالف منهما على الناكل. ويرى بعض الشافعية[5] أنه إذا ذكر الغارم[6] قيمة غير لائقة فإنه يؤمر بأن يزيد إلى أن يبلغ قدراً يحتمل أن يكون القيمة. فإذا عين مايحتمل أن يكون القيمة وقبل قوله: فلو أقام المالك بينة تشهد على قيمة معينة أكثر مما ذكر الغارم سمعت وعمل بموجبها. ولو شهدت البينة بأن قيمته أزيد مما ذكر الغارم ولم تعين الزيادة ففي سماع البينة وجهان عندهم (أي الشافعية) :

---

(١) انظر: الدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٦/٢٠٢، والشرح الكبير ٣/٤٥٦، ومغني المحتاج ٢/٢٨٧ .

(٢) انظر: الشرح الكبير ٣/٤٥٦ .

(٣) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١٣٤ .

(٤) انظر: الشرح الكبير ٣/٤٥٦ .

(٥) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١٣٤، ومغني المحتاج ٢/٢٨٧ .

(٦) الكلام في المسألة يدور -في أصله- على الغاصب، وإنما عبرت بـ«الغارم» لأن الحكم يشمل كل غارم لزمته قيمة متلف. وهذا مايفهم من النقول المتقدمة في أول هذا المطلب عن بعض الفقهاء، وقد نص عليه ابن أبي الدم في آخر كلامه في المسألة حيث قال: «وهذا الذي ذكرناه في القيمة التي يذكرها الغاصب، وأنه يجب عليه ذكر قيمة تليق بالمغصوب، وأن القول قوله في قدرها إذا كانت محتملة، والشهادة بها، لايختص كل ذلك بالغاصب، بل يجري في كل غارم لزمه قيمة متلف لمالك متلف عليه، كمن أتلف سلعة لرجل عمداً أو خطأ، أو تلفت في يده الضامنة، كيد السوم والعارية وغير ذلك» أدب القضاء ٢/١٣٦ .

الوجه الأول: أنها تسمع، ويكلف الغارم أن يزيد على ماقاله إلى حد لاتقطع البينة بالزيادة عليه .

الوجه الثاني: أنها لاتسمع .

والذي يظهر لي -في المسألة- أنه إذا ذكر الغارم قيمة غير لائقة فإنه يجعل القول في القيمة للمالك بيمينه بالشرط نفسه -أيضاً- (وهو أن يذكر قيمة لائقة)، فإن ذكر قيمة غير لائقة فإنه يجعل القول في القيمة للمقومين ذوي الخبرة؛ فما قالوه فهو المعتبر .

هذا مايتعلق بالخلاف بين الغارم والمغروم له في القيمة. لكن لوحصل الخلاف بين المقومين أنفسهم الذين يعتبرون شهوداً على القيمة؛ بأن قال بعضهم بقيمة، وقال البعض الآخر بقيمة أخرى، فما المعتبر من ذلك ؟

للفقهاء في هذا أربعة أقوال :

القول الأول: أن المعتبر قول من قال بالأكثر .

وهذا مذهب الحنفية[1]، وهو قول عند الحنابلة فيما إذا كان قد قال بكل قيمة اثنان[2].

قال ابن نجيم[3]: «لواختلف المقومون في مستهلك؛ فشهد اثنان أن قيمته عشرة، وشهد اثنان أن قيمته أقل وجب الأخذ بالأكثر» .

وقال ابن مفلح[4]:«وقيل بالأكثر».

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٤٣٥، وحاشية ابن عابدين ٢٠٢/٦، وشرح مجلة الأحكام العدلية لسليم رستم ص ٤٩١ .

(٢) انظر: المبدع ١٧٥/١٠، والإنصاف ٤٠٧/١١، والشرح الكبير لابن قدامة ٣٣٨/٦.

(٣) الأشباه والنظائر ص ٤٣٥ .

(٤) المبدع ١٧٥/١٠ .

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: أن من قال بالأكثر مثبت للزيادة، فيقدم قوله؛ «وإنما كانت بينة الزيادة أولى لأنه لامعارض لها في قدر الزيادة، فيجب العمل بها في ذلك القدر؛ لخلوها عن المعارض، ولايمكن إلا بالعمل في الباقي، فيجب العمل بها في الباقي ضرورة وجوب العمل بها في الزيادة»[1].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأن من شهد بالقيمة الأقل ينفي أن قيمته أكثر، فقد تعارضت البينتان في الزيادة؛ فإحداهما تثبتها، والأخرى تنفيها، فلم تثبت[2].

الدليل الثاني: أن بينة الأقل نافية للزيادة، والبينة على النفي لاتقبل[3].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه لايسلم أن البينة على النفي غير مقبولة؛ لعدم الدليل على ذلك. ولذلك اختلف العلماء في النافي

---

(١) بدائع الصنائع ٢٤١/٦. وانظر: حاشية ابن عابدين ٢٠٢/٦.

(٢) انظر: المهذب ٣٣٩/٢، والشرح الكبير لابن قدامة ٣٣٨/٦.

(٣) انظر: غمز عيون البصائر ٣٥/٤، وحاشية ابن عابدين ٢٠٢/٦. ويظهر أن عدم قبول البينة على النفي أصل عندهم، ولذا قال ابن عابدين «فإن عجز المالك عن إقامة البينة (يعني على القيمة التي يدعيها)، وطلب يمين الغاصب، وللغاصب بينة تشهد بقيمة المغصوب لم تقبل، بل يحلف على دعواه؛ لأن بينته تنفي الزيادة، والبينة على النفي لاتقبل» حاشية ابن عابدين ٢٠٢/٦.

للحكم: هل يلزمه دليل، أو لا يلزمه ؟[1]

الدليل الثالث: -وهو يخص بعض الحنابلة القائلين باعتبار القيمة الأكثر إذا كان قد قال بكل قيمة اثنان -أنه قد شهد بالقيمة الأكثر شاهدان، وهما حجة، فيؤخذ بقولهما كمايؤخذ بالزيادة في الأخبار. وكما لو شهد شاهدان بألف، وشاهدان بألفين فإنه يجب للمشهود له ألفان[2].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بقريب مما نوقش به الدليل الأول؛ فإن من شهدا بالقيمة الأقل ينفيان الأكثر، فقد تعارضت البينتان في الزيادة، فلا تثبت. ولايصح القياس على الزيادة في الأخبار؛ لوجود الفرق؛ وذلك أن من يروي الناقص لاينفي الزيادة. وكذلك لايصح القياس على مالوشهد شاهدان بألف، وشاهدان بألفين؛ وذلك لأن من شهدا بألف لاينفيان أن عليه ألفاً أخرى[3].

القول الثاني: أنه إذا اختلف المقومون في القيمة يقضى بالوسط .

وهذا القول نص عليه ابن نجيم بقوله[4]:«إذا وجبت قيمة على إنسان واختلف المقومون فإنه يقضى بالوسط». ولم يذكر له دليلاً. وهو مخالف لما

---

(١) هذه المسألة من مباحث علم أصول الفقه، وقد ذكر بعض الأصوليين أن الخلاف فيها على ثلاثة أقوال؛ الأول: أن النافي للحكم لايلزمه دليل. الثاني: أنه لابد من الدليل. الثالث: التفريق بين العقليات والشرعيات؛ فيلزم الدليل في العقليات دون الشرعيات. انظر: المستصفى للغزالي ٢٣٢/١، وروضة الناظر ١٥٨/٢.

(٢) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٣٣٨/٦ .

(٣) انظر: المرجع نفسه، والمبدع ١٧٥/١٠ .

(٤) الأشباه والنظائر ص ٢١٢.

تقدم نقله عنه من القول بوجوب الأخذ بالقيمة الأكثر[1]. ولكن يمكن أن يستدل له: بأنه ليس قول فريق من المقومين -في هذه الحالة- بأولى من قول الفريق الآخر حتى يؤخذ به دونه، وحينئذٍ يصار إلى التوسط .

القول الثالث: أنه يؤخذ بالأقل .

وهذا مذهب الشافعية[2]، وهو المشهور من مذهب الحنابلة[3].

قال النووي[4]: «شهد واحد على إتلاف ثوب قيمته ربع دينار، وآخر على إتلاف ذلك الثوب بعينه وقال: قيمته ثمن دينار، يثبت الأقل ... ولو شهد بدل الواحد والواحد اثنان واثنان ثبت الأقل أيضاً، وتعارضتا في الزيادة» .

وقال البهوتي[5]: «وإن أتلف ثوباً ونحوه ... فشهدت بينة أن قيمته عشرون، وشهدت بينة أخرى أن قيمته ثلاثون لزمه مااتفقتا عليه وهو عشرون، دون ماتعارضتا فيه؛ لتساقطهما فيه. وكذا لوكان بكل قيمة شاهد ثبت ما اتفقا عليه».

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

---

(١) ولم أجد للحموي تعليقاً على هذا التعارض بين قولي ابن نجيم. انظر: غمز عيون البصائر ١٣٧/٢ و ٣٥/٤ .

(٢) انظر: المهذب ٣٣٩/٢، وروضة الطالبين ٨٩/١٢ و ٩٠، و ١١٢/١٠ و ١١٣، والأشباه والنظائر ص ٣٥٥ .

(٣) انظر: المحرر ٢٣٨/٢ و ٢٣٩، والإنصاف ٤٠٧/١١، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ٢٢٧٠ .

(٤) روضة الطالبين ٨٩/١٢ و ٩٠ .

(٥) كشاف القناع ٣٩٩/٦ .

الدليل الأول: «أن الأقل متيقن، والزائد مشكوك فيه، فلا يلزم بالشك»[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأن الزائد ليس مشكوكاً فيه؛ فقد قامت عليه بينة كما قامت على الأقل بينة، وقصارى الأمر أن بينة الأقل ترى باجتهادها أن هذه هي القيمة، وكذلك بينة الأكثر ترى باجتهادها أن هذه هي القيمة. والتقويم اجتهادي ظني؛ فقد يكون الصواب مع بينة الأكثر .

الدليل الثاني: أن البينة التي شهدت بالأقل ربما اطلعت على عيب يوجب النقص خفي على بينة الأكثر[2].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا: بأن مجرد الاحتمال لايكفي لاعتبار قول بينة الأقل، بل إذا شهدت بينة بقيمة أقل مما شهدت به بينة أخرى طلب منها أن تبين مستندها، فإذا ذكرت عيباً أو نحوه مما ينقص القيمة خفي على بينة الأكثر قبل قولها. أما أن يؤخذ قول بينة الأقل بإطلاق لمجرد الاحتمال فغير مسلم. ثم إنه يصلح إيراد احتمال مقابل لهذا يكون مؤيداً للأخذ بالأكثر؛ وهو أن بينة الأكثر قد تكون اطلعت على وصف يوجب الزيادة خفي على بينة الأقل .

هذا، ولأصحاب القول الثالث تفصيل في حكم الزيادة[3]: فإن كان قد

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٥. وانظر: المبدع ١٠/١٧٥.

(٢) انظر: المرجعين نفسيهما، وروضة الطالبين ١٢/٩٠ .

(٣) انظر: روضة الطالبين ١٢/٨٩ و ٩٠، وأدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١١٩و ١٢٠=

قال بكل قيمة اثنان فإنه يثبت الأقل، وتسقط الزيادة؛ لتعارض البينات فيها. وإن كان قد قال بكل قيمة واحد فإنه يثبت الأقل؛ لاتفاق الشاهدين عليه -كما تقدم-، وفي سقوط الزيادة قولان لهم :

القول الأول: أنها لاتسقط بإطلاق، بل للمدعي أن يحلف عليها مع الشاهد بها ويستحقها .

وهذا أحد الوجهين عند الشافعية(١)، وأحد القولين عند الحنابلة(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: «أن الشاهد مع اليمين نصاب لايعارضه شهادة الواحد»(٣).

الدليل الثاني: القياس على مالو شهد شخص أن فلانا أخذ من المدعي ديناراً، وشهد شخص آخر أنه أخذ منه نصف دينار؛ فإن للمدعي أن يحلف مع شاهد الدينار ويأخذه كاملاً، فكذلك هاهنا؛ بجامع أنه في كلتا المسألتين قد اتفق الشاهدان على الأقل، وانفرد أحدهما بالزيادة(٤).

= و ١٢٤ و ١٢٥، والشرح الكبير لابن قدامة ٦/٢٣٨، وكشاف القناع ٦/٣٩٩.

(١) انظر: المهذب ٢/٣٣٩، وروضة الطالبين ١٠/١١٣، و ١٢/٩٠، وأدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١٢٠ و ١٢٥. وقد اقتصر الشيرازي والنووي على ذكر هذا الوجه، ولم يذكرا الوجه الآخر. وكذلك السيوطي في الأشباه والنظائر ص ٣٥٥.

(٢) انظر: الإنصاف ١١/٤٠٨، والشرح الكبير لابن قدامة ٦/٢٣٨، وكشاف القناع ٦/٣٩٩.

(٣) كشاف القناع ٦/٣٩٩. وانظر: المهذب ٢/٣٣٩ .

(٤) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١٢٠، والإنصاف ١١/٤٠٨ .

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فلا يصح. وبيان الفارق: أن الشاهدين لما اختلفا في القيمة تناقض قولاهما، فضعفت شهادة الشاهد بالقيمة الأكثر فلم تصلح لتقوية جانب المدعي. بخلاف ماإذا شهد شاهد بدينار، وآخر بنصف دينار؛فإنه لاتناقض بين قوليهما[1].

اعتراض:

اعترض على هذا القول -الذي يرى تعارض البينتين في الزيادة وسقوطها إذا كان قد شهد بكل قيمة اثنان، وعدم سقوطها إذا كان قد شهد بكل قيمة شاهد واحد، وأن للمدعي أن يحلف مع شاهد الأكثر ويستحق الزيادة- بالاعتراض الآتي :«لم قلتم: إنه إذا شهد بواحدة من القيمتين شاهدان تعارضتا، وإن شهد شاهد لم يتعارضا، وكان له أن يحلف مع الشاهد بالزيادة عليها؟»[2].

الجواب:

أجيب عن هذا الاعتراض: بـ«أن الشاهدين حجة وبينة، وإذا كملت من الجانبين تعارضت الحجتان؛ لتعذر الجمع بينهما، أما الشاهد الواحد فليس بحجة وحده[3]، وإنما يصير حجة مع اليمين، فإذا حلف مع أحدهما كملت الحجة مع يمينه ولم يعارضها ماليس بحجة، كما لو شهد

---

(١) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٢/١٢٠ .

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة ٦/٣٣٨ .

(٣) وهذا مبني على رأي الحنابلة ومن وافقهم في اشتراط العدد في المقوم وأنه لايكفي واحد - كما تقدم في شروط المقوم -. انظر: ص ٣٨٧ و٣٨٨ .

بأحدهما شاهدان وبالآخر شاهد واحد»[1].

القول الثاني: أنه يسقط قول من أثبت الزيادة بقول من نفاها، ولايقبل من المدعي أن يحلف مع الشاهد بها .

وهذا هو الوجه الثاني عندالشافعية[2]، وهو قول عند الحنابلة[3].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: أن الشاهدين اختلفا في القيمة فتناقض قولاهما، فضعفت شهادة الشاهد بالأكثر فلم تصلح لتقوية جانب المدعي[4].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا: بأنه لايسلم بأن مخالفة شاهد الأقل تضعف شهادة شاهد الأكثر وتمنع من تقويتها لجانب المدعي إذا حلف معها .

الدليل الثاني: القياس على مالو أثبت الزيادة شاهدان، ونفاها شاهدان؛ حيث تسقط في هذه الحالة. فكذلك هاهنا[5].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق. وبيان الفارق هو

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة ٢٣٨/٦.

(٢) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ١٢٠/٢و ١٢٥ .

(٣) انظر: المبدع ١٧٥/١٠، والإنصاف ٤٠٧/١١ و ٤٠٨ .

(٤) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ١٢٠/٢ .

(٥) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ١٢٥/٢ .

ماورد في جواب الاعتراض الذي أورد على القول الأول؛ وهو أن الشاهدين حجة وبينة، وإذا كملت من الجانبين تعارضت الحجتان؛ لتعذر الجمع بينهما. أما الشاهد الواحد فليس بحجة وحده، وإنما يصيرحجة مع اليمين، فإذا حلف المدعي مع الشاهد كملت الحجة بيمينه ولم يعارضها ماليس بحجة.

والذي يظهر لي رجحانه من هذين القولين هو الأول؛ لوجاهة أدلته، لاسيما الدليل الأول؛ حيث سلم من المناقشة، ولضعف أدلة القول الثاني -كما تبين عند مناقشتها-.

تنبيه: يفهم مما تقدم في هذا القول (وهو الأخذ بالأقل عند اختلاف المقومين) وأدلته أنه لو كان الاختلاف بين مقومين اثنين ومقوم واحد فإنه يؤخذ بقول الاثنين ولايلتفت إلى خلاف الواحد.

القول الرابع: أن البينتين تسقطان؛ لتعارضهما.

وهذا قول ضعيف عند الحنابلة[1]. وهو خاص بما إذا كان قد قال بكل قيمة اثنان.

الترجيح:

الذي أختاره في هذه المسألة هو التفصيل: فإن كان الخلاف بين مقومين اثنين فإنه يؤخذ بالأقل؛ لأنه قد اتفق عليه اثنان. وأما الزيادة فلا يكتفى فيها بقول الواحد؛ لما تقدم[2] من أن العدد شرط في المقوم وأنه لابد

---

(١) وفي قول لهم آخر ضعيف أيضاً: أنه يقرع بينهما. وفي قول لهم ثالث: أنه يؤخذ بالأكثر. وقد تقدم ذكر هذا القول مع القول الأول (وهو قول الحنفية). انظر: الإنصاف ٤٠٧/١١، والمبدع ١٧٥/١٠.

(٢) انظر: ص ٣٨٩.

من اثنين -على الراجح-. لكن إن أراد المالك أن يحلف على الزيادة مع الشاهد بالأكثر فله ذلك، وحينئذٍ يستحقها فيقضى له بالقيمة الأكثر بشاهد ويمين؛ لما تقدم من أن الشاهد واليمين نصاب لايعارضه شهادة الواحد. ومن باب أولى لو كان الخلاف بين مقومين اثنين ومقوم واحد فإنه يؤخذ بقول الاثنين؛ لأن الاثنين نصاب لايعارضه قول الواحد. أما إن كان الخلاف بين أكثر من ذلك -كما لو كان بين اثنين واثنين أو ثلاثة، أو بين ثلاثة وثلاثة أو أربعة ... إلخ- فلا يخلو الأمر من حالتين :

الحالة الأولى: أن يمكن ترجيح فريق منهم على سواه بزيادة خبرة، فهنا يؤخذ بقوله؛ لأن لزيادة الخبرة أثراً في قبول قول المقوم؛ حيث يغلب على الظن صحة تقويمه ومطابقته للواقع، فالخبرة وصف مهم في المقوم، بل إن التقويم أساسه الخبرة .

الحالة الثانية: أن لايمكن ترجيح فريق على غيره من حيث الخبرة؛ إما لتعذر ذلك، وإما لأنهم متساوون فيها، ففي هذه الحالة يؤخذ بقول الفريق الأكثر عدداً؛ لأن كثرة العدد تورث اطمئناناً بصحة التقويم(١). فإن تساووا في العدد فإنه يؤخذ بقيمة وسط؛ لأنه لاترجيح بغير مرجح، وهاهنا لم يوجد مع فريق منهم مايرجح قوله على قول غيره، فليس قوله بأولى أن يؤخذ به من قول سواه .

تنبيه: يرى بعض الحنابلة(٢) أنه إذا كانت العين المختلف في قيمتها

---

(١) وانظر: الأرش وأحكامه ١/١٥، ونظرية عوض المثل ص ٤٠٣ و ٤٠٤ .

(٢) انظر: المبدع ١٠/١٧٦. وظاهر عبارة ابن مفلح يفيد عموم هذا الحكم لكل عين قائمة اختلف في قيمتها. وظاهر عبارات آخرين من الحنابلة يفهم منه أن هذا الحكم في العين الموقوفة أو المملوكة ليتيم، وأراد الناظر أو الوصي بيعها. =

قائمة فتقدم بينة مايصدقها الحس، فإن احتمل أخذ ببينة الأكثر.

جميع ماتقدم في هذا المطلب هو في اختلاف مقومي الأعيان. أما في حال اختلاف مقومي المنافع (وهم الذين يقدرون أجور الأمثال التي هي قيم منافع الأعيان) فللفقهاء قولان :

القول الأول: أنه يؤخذ بالوسط .

وهذا قول الحنفية[1].

قال ابن نجيم[2]: «إذا وجب أجر المثل وكان متفاوتاً؛ منهم من يستقصي، ومنهم من يتساهل في الأجر يجب الوسط، حتى لوكان أجر المثل اثني عشر عند بعضهم، وعند البعض: عشرة، وعند البعض: أحد عشر، وجب أحد عشر». ولم يذكر ابن نجيم -فيما وقفت عليه- دليلاً على قوله بوجوب الأخذ بالوسط. لكن الحموي أشار إلى وجه التفريق عند الحنفية بين قيم الأعيان وقيم المنافع عند اختلاف المقومين في تقديرها؛ حيث إنهم قالوا -في حالة الاختلاف في قيم الأعيان- :يؤخذ بالأكثر -كما تقدم بيانه-، وقالوا هنا -في حالة الاختلاف في قيم المنافع- :يؤخذ بالوسط؛ فقال الحموي[3] -في بيان وجه التفريق، نقلاً عن بعض شيوخ الحنفية- :«قال شيخ شيوخنا: سألني بعض الإخوان: لم آخذ بالأكثر هنا (يعني عند الاختلاف في قيم الأعيان) ؟ قلت: لأن بينة الأقل نافية.

= انظر: الإنصاف ٤٠٨/١١، وكشاف القناع ٣٩٩/٦.

(١) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٤٢٣ و ٤٣٥، وغمز عيون البصائر ٣٥/٤، وشرح مجلة الأحكام العدلية لسليم رستم ص ٢٣٤ و ٢٣٥ .

(٢) الأشباه والنظائر ص ٤٣٥ .

(٣) غمز عيون البصائر ٣٥/٤ .

فقال: ففي الأجرة لم آخذ بالأقل[1]؟ قلت: لأن الأصل عدم ضمان المنافع».

القول الثاني: أنه يؤخذ بالأكثر.

وهذا قول بعض الحنابلة ذكره صاحبا المبدع[2] والإنصاف[3]، ونسباه للشيخ تقي الدين، ولم يذكرا له دليلاً ولكن يمكن أن يستدل له: بأن من قال بالأكثر مثبت للزيادة، فيقدم قوله.

وقد يناقش هذا: بأن من قال بالأقل ينفي الزيادة؛ فقد تعارضا فيها، فلا تثبت.

الترجيح:

الذي أختاره في هذه المسألة هو ما اخترته في سابقتها (وهي مسألة اختلاف مقومي الأعيان)؛ وهو التفصيل. فليرجع إليه هناك[4].

تنبيه: قد يراد بالوسط ما فوق الأقل ودون الأكثر مطلقاً، كما لو اختلف المقومون على ثلاثة أقوال؛ فقال بعضهم: عشرة. وقال بعضهم: أحد عشر. وقال بعضهم: ثلاثة عشر. فإن أحد عشر هي الوسط هنا من بين تلك الأقوال؛ إذ هي فوق الأقل (وهو عشرة)، ودون الأكثر (وهو ثلاثة عشر). وقد يراد بالوسط ما يسمى بـ: المعدل؛ وهو ناتج قسمة مجموع الأعداد التي قيل بها على عدد الأقوال. مثال ذلك: ما لو قال بعض المقومين: خمسة. وقال بعضهم: ستة. وقال بعضهم: عشرة. فمجموع هذه

---

(١) لعله وصفه بالأقل لكونه دون الأكثر؛ فإنه ليس الأقل بإطلاق.

(٢) ١٠/١٧٥.

(٣) ١١/٤٠٧. ولم أجد كلاماً للمالكية و الشافعية في المسألة.

(٤) انظر: ص ٤٢٣.

الأعداد: واحد وعشرون، يقسم على عدد الأقوال (وهو ثلاثة)، ينتج سبعة تكون هي القيمة. وكلام ابن نجيم الذي تقدم نقله يحتمل المعنيين؛ فإن المثال الذي ذكره يصلح لكلا المعنيين؛ وهو ماإذا اختلف المقومون على ثلاثة أقوال، فقال بعضهم: اثنا عشر. وقال بعضهم: أحد عشر. وقال بعضهم: عشرة. فالوسط أحد عشر، وذلك على كلا المعنيين؛ فإنه فوق الأقل ودون الأكثر، وهو -أيضاً- ناتج قسمة مجموع الأعداد التي قيل بها (وهو ثلاثة وثلاثون) على عدد الأقوال (وهو ثلاثة) .

ولعل الأخذ بالمعنى الثاني (وهو المعدل) أولى؛ لأن فيه اعتباراً لجميع الأقوال بصيغة عادلة، بخلاف المعنى الأول الذي فيه اعتبار بعضها وإهمال البعض الآخر.

الفصل الرابع
في
حجية التقويم ، ومايترتب عليه من الأحكام

وفيه مبحثان :

المبحث الأول: في درجة حجية التقويم .

المبحث الثاني: فيما يترتب عليه من الأحكام .

المبحث الأول
في
درجة حجية التقويم

المتأمل لكلام كثير من الفقهاء يلحظ أنهم يعتبرون التقويم أمراً اجتهادياً ظنياً، مبناه على الحدس والتخمين؛ فإن المقوم يجتهد في تقدير قيمة الشيء المراد تقويمه مراعياً في هذا التقدير الجوانب المؤثرة في القيمة، سواء منها مايرجع إلى المقوم نفسه كصفاته الحسية والمعنوية، أم إلى غيره كحاجة الناس إليه، ومدى إقبالهم عليه، وكثرته في السوق أو قلته، وماإلى ذلك مما له تأثير في القيمة زيادة أو نقصاً٠ فيجتهد المقوم من خلال ذلك، ويخمن -حسب خبرته- مقداراً معيناً يغلب على ظنه أنه قيمة ذلك الشيء.

ومن عبارات الفقهاء الدالة على أن التقويم اجتهادي مايأتي :

قول السرخسي[(١)]:« ... والقيمة تعرف بالاجتهاد، وذلك يختلف باختلاف المقومين، واختلاف الأوقات والأمكنة» .

وقول النووي[(٢)]:« ... بخلاف الشهادة على القيمة؛ فإن مدركها الاجتهاد».

وقول ابن رجب[(٣)]:« ... فإن التقويم ظن وتخمين ...» .

---

(١) المبسوط ٦٦/١٥. وانظر: المنتقى للباجي ٢٥٦/٢ .

(٢) روضة الطالبين ٩٠/١٢. وانظر: قواعد الأحكام ٤١/٢ و ٤٢ .

(٣) القواعد ص ٢٦٧ .

وقوله[1] -في موضع آخر- عن التقويم: «... وهو أمر اجتهادي لايقطع به» .

ومما يشهد لكون التقويم ظنياً اجتهادياً أنه يتفاوت -في الغالب- من مقوم لآخر بزيادة قليلة، أو نقص قليل[2] . وقد تقدم[3] عند الكلام عن التقويم في الربويات أن الذين منعوا من تقويم الربويات بجنسها احتجوا بأن ذلك يؤدي إلى الربا. وعللوا لهذا بأن التقويم ظن وتخمين، فلا تتيقن معه المساواة. والجهل بالتساوي بين الربويات كالعلم بالتفاضل .

ولكن التقويم وإن كان ظنياً إلا أنه من الظنيات التي دل الدليل على اعتبارها[4]، وأذن الشرع بالعمل بها؛ لمسيس الحاجة إلى ذلك. وهو يعتبر من أدلة وقوع الأحكام الظنية. قال القرافي[5]: «... قوله (تعالى) : ﴿ٱجۡتَنِبُواْ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلظَّنِّ إِنَّ بَعۡضَ ٱلظَّنِّ إِثۡمٞ﴾[6] ... ماضابط هذا الظن ؟ فإن صاحب الشرع إذا حرم شيئاً ولم يعينه من جنس له حالتان: تارة يدل بعد ذلك على[7] نفسه، وتارة يحرم الجميع ؛ليجتنب ذلك المحرم. فما الواقع هاهنا من هذين القسمين ؟ ... والجواب ... أن نقول: المحرم الجميع حتى يدل الدليل على إباحة البعض فيخرج من العموم ... فإذا دل الدليل بعد ذلك

---

(١) القواعد ص ٤٢٥ .

(٢) وانظر: فتح الباري ٢٤١/٢٥ .

(٣) انظر: ص ٣٢٧ ومابعدها .

(٤) انظر: أعلام الموقعين ١٩٥/٢ و ١٩٦ و ٢٥٥ .

(٥) الفروق ١٨/٢.

(٦) من الآية: ١٢ من سورة: الحجرات .

(٧) لعله قد سقط من هاهنا كلمة «المحرم» أو نحوها؛ فإن في العبارة -على هذا الوضع- خللاً .

على إباحة الظن عند أسبابه الشرعية لابسناه ولم نجتنبه، وكان ذلك تخصيصاً لهذا العموم، وذلك كالظن المأذون فيه عند سماع البينات، والمقومين، والمفتين، والرواة للأحاديث، والأقيسة الشرعية، وظاهر العمومات؛ فإن هذه المواطن كلها تحصّل الظنون المأذون في العمل بها. فأي شيء من الظنون دل الدليل عليه اعتبرناه، ومالا دليل عليه أبقيناه تحت نهي الآية» .

وذكر العز بن عبدالسلام أن أدلة الأحكام ضربان :

الأول: أدلة شرعيتها .

الثاني: أدلة وقوعها مستندة إلى أسبابها .

وهذا الثاني ضربان :

الأول: مايتحقق ويعلم أسباب وقوعه، كالعلم بزوال الشمس الذي هو سبب لوجوب صلاة الظهر .

الثاني: مايظن تحقق أسباب وقوعها بظنون متفاوتة في القوة والضعف. وهي أنواع، منها: إقرار المقرين، وتقويم المقومين، وقسمة القاسمين، وخرص الخارصين، ونحو ذلك كثير[1].

وفي موضع آخر عقد العز بن عبد السلام فصلاً في حمل الألفاظ على ظنون مستفادة من العادات؛ لمسيس الحاجة إلى ذلك. وضرب لهذا أمثلة جاء فيها قوله[2]: «المثال الحادي عشر: الاعتماد على قول المقومين العارفين بالصفات النفيسة الموجبة لارتفاع القيمة، وبالصفات الخسيسة

---

(١) انظر: قواعد الأحكام ٢/٤١ و ٤٢ .

(٢) المرجع نفسه ٢/١١٧.

الموجبة لانحطاط القيمة؛ لغلبة الإصابة على تقويمهم» .

وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن التقويم يقوم على مقارنة الشيء بمثله، وإلحاقه به، وأن هذا من العدل؛ فقال[١]: «وقد علم بالعقول أن حكم الشيء حكم مثله. وهذا من العدل، والقياس، والاعتبار، وضرب المثل الذي فطر الله عباده عليه؛ فإذا عرف أن إرادتهم المعروفة للشيء بمقدار علم أن ذلك ثمن مثله، وهو قيمته، وقيمة مثله» .

وذكر في موضع آخر أن التقويم بدل في العلم كالقياس مع النص؛ فقال[٢]: « ... فإن القياس يقوم مقام النص عند عدمه، والتقويم يقوم مقام المثل وعدم الثمن المسمى عند تعذر المثل والثمن المسمى. ومن هذا الباب القافة التي هي استدلال بالشبه على النسب إذا تعذر الاستدلال بالقرائن؛ إذ الولد يشبه والده. فالخرص، والقافة، والتقويم أبدال في العلم كالقياس مع النص» .

هذا، ومع أنه يلحظ من النقول السابقة أن الفقهاء اعتبروا التقويم ظنياً إلا أن بعض الشافعية نصوا على استثناء حد السرقة من ذلك، وقالوا: إنه لا يجب الحد مالم يقطع المقومون ببلوغ قيمة المسروق النصاب. ورأوا أن من التقويم ماهو قطعي، والقطع المعتبر هو ماكان من جماعة لايزلون، فإن كانوا لايبعد الزلل منهم ففي اعتبار القطع منهم احتمالان. جاء في روضة الطالبين[٣]: «إذا كان المسروق عرضاً تبلغ قيمته بالاجتهاد ربع دينار فقد يوجد للأصحاب أنه يجب الحد. والذي أرى الجزم به أنه

---

(١) مجموع الفتاوى ٢٩/٥٢٢ و ٥٢٣.

(٢) المرجع نفسه ٢٠/٣٥١. وانظر: الاختيارات ص ١٦٦ و ١٦٧ .

(٣) ١٠/١١٢.

لايجب مالم يقطع المقومون ببلوغها نصاباً. وللمقومين قطع واجتهاد. والقطع من جماعة لايزلون معتبر، ومن جماعة لايبعد الزلل منهم فيه احتمالان، أحدهما: يكفي؛ كما تقبل الشهادة مع احتمال الغلط. والثاني: المنع؛ لأن الشهادة تستند إلى معاينة». وجاء في المنثور[1]: «... ماتوقف على التقويم وعرض على أهل الخبرة وحكموا بالتقويم تقريباً فهو المتبع في سائر الأبواب وإن تطرق إليه تقدير النقصان ظناً، إلا في باب السرقة؛ فإنه لايعتمد عند المحققين؛ لسقوط القطع بالشبهة ... فإنه لايجب مالم يقطع المقومون ببلوغها نصاباً».

---

(١) للزركشي ١/٤٠٠.

المبحث الثاني
في
مايترتب على التقويم من الأحكام

إذا تم التقويم المعتبر فإنه يترتب عليه أحكام تختلف بحسب الغرض المراد منه :

١ - فإذا كان المراد من التقويم معرفة وجوب الزكاة في العروض من عدمه، ومقدار الواجب -في حال الوجوب-، فإنه يتبين بعد التقويم إن كانت قيمة العروض قد بلغت النصاب فتجب فيها الزكاة، أو لم تبلغه فلا زكاة فيها. ثم إذا علم بالتقويم بلوغها النصاب ووجوب الزكاة فيها يعلم به -أيضاً- مقدار مايجب إخراجه بحسب النسبة المفروضة شرعاً (وهي ٥ر٢٪ من القيمة). قال ابن حجر الهيتمي[1] -عن عرض التجارة- :«... يقوم بغالب نقد المحل الذي تم الحول فيه ... فإن ساوت قيمته نصاباً ... وجبت زكاته، وإلا فلا زكاة عليه ... ثم إذا عرف بالتقويم مقدار مال التجارة ... وجب الإخراج». وهذا الحكم مستقر لا يغيره اختلاف القيمة بزيادة أو نقص بعد الوقت الواجب اعتبارها فيه (وهو تمام الحول). قال البهوتي[2]: «(ولاعبرة بنقصه) أي ماقومت به (بعد تقويمه)، إذا كان التقويم عند تمام الحول؛ لأن الزكاة قد استقرت، كما لوتلف النصاب وأولى. (ولا) عبرة (بزيادته) أي زيادة ماقومت به بعد الحول بالنسبة لما قبل؛ لتجدده بعد الحول».

---

(١) فتاوى ابن حجر ٢/٣٢. وانظر: المهذب ١/١٦١ .

(٢) كشاف القناع ٢/٢٤١.

٢ - وإذا كان المراد من التقويم معرفة الجزاء الواجب بقتل الصيد في الحرم أو حال الإحرام ليخرج جزاءه فإنه يتبين بعد التقويم مقدار القيمة، وحينئذٍ يجب إخراج الجزاء بهذه القيمة. وهو -عند جمهور الحنفية[١]- على التخيير بين ثلاثة أشياء: إما شراء مايجزيء أضحية وذبحه وتوزيعه على مساكين الحرم، وإما شراء طعام وإطعامه المساكين؛ لكل مسكين نصف صاع من البر، أو صاع من غيره، وإما الصيام أياماً بمقدار الطعام؛ عن طعام كل مسكين يوماً .

وأما المالكية[٢] فجزاء الصيد عندهم على التخيير بين ثلاثة أشياء: فإما أن يشتري قاتل الصيد مثل الصيد من النعم مما يجزيء في الأضحية

---

(١) انظر: فتح القدير ٧٣/٣ و ٧٨، والمبسوط ٨٣/٤ و ٨٤، والبحر الرائق ٣٢/٣ و ٣٣. وهذا بناء على رأيهم في الواجب في جزاء الصيد؛ وهو التقويم ابتداء مطلقاً، وأن الصيد لاينقسم إلى ماله مثل ومالامثل له؛ لأن المراد -عندهم- بالمثل في الآية القيمة. هذا، وقد اختلف مشايخ الحنفية في تعيين قول محمد بن الحسن في المسألة، قال الهمام «والحاصل أن المشايخ اختلفوا في تعيين قول محمد؛ حكى الطحاوي عنه أن الخيار إلى الحكمين، فإن حكما عليه بالهدي نظر القاتل إلى نظيره من النعم من حيث الخلقة إن كان الصيد مماله نظير، سواء كانت قيمة نظيره مثل قيمته، أو أقل، أو أكثر، لاينظر إلى القيمة، فيجب. وإن لم يكن له نظير كسائر الطيور تعتبر قيمته كما قالا [يعني أبا حنيفة، وأبا يوسف]. وحكى الكرخي قول محمد أن الخيار إلى القاتل غير أنه إن اختار الهدي تعين النظير فيما له نظير. وعند الشافعي يجب النظير ابتداء من غير اختيار أحد، وله أن يطعم ويكون الطعام بدلاً عن النظير لاعن الصيد» فتح القدير ٧٣/٣ .

(٢) انظر: جواهر الإكليل ١٩٨/١ و ١٩٩، والمنتقى ٢٥٤/٢ و ٢٥٦ و ٢٥٧، والشرح الصغير ٤٣٦/٢-٤٣٩. ويلحظ أن المالكية، والشافعية، والحنابلة يقسمون الصيد إلى ماله مثل ومالامثل له. فلا يصار عندهم إلى التقويم ابتداء مطلقاً، وإنما يصار إليه إذا كان الصيد لامثل له، أو كان له مثل ولكن قاتل الصيد اختار الإطعام أو الصيام، وحينئذ فالحكم عندهم -بعد التقويم- هو التخيير بين أمرين: إما شراء طعام وإطعامه المساكين، وإما الصيام أياماً بمقدار الطعام؛ عن طعام كل مسكين يوماً .

ينحره هدياً يطعمه المساكين بمنى أو مكة إن كان للصيد مثل، فإن لم يكن للصيد مثل يجزيء في الأضحية، أو كان له مثل ولكن قاتل الصيد لم يرد إخراجه فإنه يقوم الصيد، ثم إن شاء أخرج بالقيمة طعاماً لمساكين المكان الذي قتل الصيد فيه[1]؛ لكل مسكين مد إن كان به مساكين وللصيد فيه قيمة، فإن لم يكن بمحل تلف الصيد مساكين، أو لم يكن للصيد قيمة فيه ففي أقرب مكان إلى مكان التلف يوجد فيه ذلك، وإن شاء صام بدل الإطعام عن كل مد يوماً.

وأما الشافعية[2]، والحنابلة[3] فجزاء الصيد عندهم على التخيير بين ثلاثة أشياء: فإما أن يشتري قاتل الصيد مثل الصيد من النعم ينحره هدياً يطعمه فقراء الحرم إن كان للصيد مثل، سواء كان مجزئاً في الأضحية أم غير مجزيء، فإن لم يكن للصيد مثل، أو كان له مثل ولكن قاتل الصيد لم يرد إخراجه فإنه يصير إلى التقويم، ثم إن شاء أخرج بالقيمة طعاماً لمساكين الحرم؛ لكل مسكين مد، وإن شاء صام بدل الإطعام عن كل مد يوماً.

٣- وإذا كان المراد من التقويم معرفة قيمة شيء من أموال الآخرين قد استحق ضمانه بسبب إتلاف أو نحوه فإنه -بعد حصول التقويم

---

(١) وذلك لأنه هو المكان الذي اعتبرت فيه قيمته. وعلل الباجي لربط مكان إخراج الجزاء بمكان قتل الصيد بقوله «ووجه ذلك: أن القيمة إذا روعي فيها سعر البلد [يعني بلد قتل الصيد] وجب الإخراج به، وإلا كان في ذلك إسقاط بعض حقوق الله (تعالى) بأن يقوم عليه في موضع غلاء السعر فيخرجه في موضع رخصه» المنتقى ٢/٢٥٧ .

(٢) انظر: شرح المنهج مع حاشية الجمل عليه ٢/٥٦٣، وفتح الجواد ١/٣٥٧ و ٣٥٨، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٤٨ .

(٣) انظر: المغني ٣/٤٤٨-٤٥٠، والمبدع ٣/١٩٢-١٩٨، وكشاف القناع ٢/٤٦٣-٤٦٧.

المعتبر- يستحق صاحب المال المتلف القيمة من متلفه، ويلزم المتلِف بدفعها إذا طلب صاحب المال المتلف ذلك. قال ابن عابدين[1]-عند كلامه عن مطالبة المغصوب منه للغاصب بالقيمة-: «فإن اتفقا على قيمتها على شيء، أو أقام المغصوب منه البينة على مايدعي من قيمتها قضي بذلك».

وقد تناول الفقهاء بمناسبة كلامهم عن هذا مسألة متصلة بذلك؛ وهي ماإذا حال الغاصب بين المغصوب ومالكه دون أن يتلفه، ثم لم يستطع رده، وضمن قيمته لمالكه، فهل ينتقل بذلك ملك المغصوب إلى الغاصب، أو يبقى حق مالكه فيه بحيث إنه متى ظهر وأمكن رده إليه واسترداد القيمة منه وجب ذلك ؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال، هي:

القول الأول: أن الغاصب بأدائه الضمان للمالك يملك العين المغصوبة، وينقطع عنها حق مالكها السابق .

وهذا قول الحنفية[2].

الدليل :

احتجوا: بأن المالك قد ملك البدل (وهو القيمة) بكماله (أي يداً ورقبة)، وكل من ملك بدل شيء خرج المبدل عن ملكه في مقابلته ودخل في ملك صاحب البدل؛ دفعاً للضرر عن مالك البدل[3]. أي لكون ملك

---

(١) رد المحتار ١٨٥/٦. وانظر: الدرالمختار ١٩٧/٦. وقد أثار ابن عابدين هاهنا مسألة متفرعة عن ذلك؛ وهي ما إذا جاء المتلف بالقيمة فإنه لايبرأ بمجرد ذلك، بل لابد من أن يقبضها المالك، فإن أبى المالك أن يقبضها فإن الأمر يرفع إلى القاضي حتى يأمره بالقبول، فيبرأ المتلف عند ذلك. انظر: رد المحتار ١٨٢/٦.

(٢) انظر: الهداية مع شرحها (تكملة فتح القدير) والعناية -المطبوعة بحاشيته- ٩/ ٣٤٥، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٢٠١/٦.

(٣) انظر: العناية -المطبوعة بحاشية تكملة فتح القدير - ٣٤٥/٩، وحاشية ابن عابدين ٢٠١/٦ .

المغصوب منه للقيمة مع بقاء ملكيته للعين المغصوبة مؤدياً إلى اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد.

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأنه لايسلم بأن كل من ملك بدل شيء خرج المبدل عن ملكه في مقابلته ودخل في ملك صاحب البدل، بدليل أنه لوغصب شخص عبداً مدبراً وغيبه وضمن قيمته فإنه لايملكه بالاتفاق(١).

الجواب:

أجيب عن ذلك: بأن انتقال ملك المبدل إلى صاحب البدل ليس مطلقاً، بل هو مقيد بأن يكون المبدل قابلاً للنقل من ملك إلى ملك. والمدبر ليس كذلك(٢).

تابع للمناقشة:

ويمكن أن يناقش هذا الدليل -أيضاً-: بأن كون مالك العين المغصوبة قد ملك البدل (وهو القيمة) بكماله ليس محل اتفاق، بل هو مختلف فيه -كما سيأتي بيانه قريباً-(٣).

اعتراض:

اعترض على هذا القول: بأن الغصب قبيح، والملك نعمة، فكيف يجعل القبيح سبباً للنعمة(٤).

---

(١) انظر: العناية -المطبوع بحاشية تكملة فتح القدير- ٣٤٥/٩.

(٢) انظر: المرجع نفسه.

(٣) انظر: ص ٤٤٥.

(٤) انظر: تقرير بعض العلماء المدون أسفل الصفحة بحاشية ابن عابدين ٢٠١/٦.

الجواب:

أجيب عن هذا الاعتراض: بأنه لم يجعل الغصب سبباً للملك، بل الغصب موجب لرد المغصوب. ورد البدل كرد العين، فبرد البدل يُتملك المغصوب؛ ضرورة عدم صحة اجتماع البدلين في ملك[1].

القول الثاني: التفصيل: فإن كان الغاصب قد تعمد إخفاء المغصوب بقصد أن يغرم قيمته بدلاً عنه، ويحول بينه وبين مالكه، فإنه لايملكه بضمان القيمة. ويلزمه رده لمالكه. وإن لم يكن الغاصب تعمد ذلك فإنه يملك العين، وتكون القيمة لمالكها السابق بدلاً عنها .

وهذا قول المالكية[2].

ولم أقف على دليل لهم على هذا التفصيل، ولكن لعلهم قالوا بذلك توسطاً بين القولين، ونظراً إلى أن الغاصب حينما تعمد إخفاء العين المغصوبة كان بذلك خائناً وغادراً لأخيه المسلم. ولايحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفسه .

ولعل مما يؤيد هذا ماذكره الحافظ ابن حجر من أن معنى قول النبيﷺ: «أموالكم عليكم حرام»[3] هو في حال عدم التراضي. ومع قصد الغاصب إخفاء العين عن مالكها لايحصل الرضا الحقيقي بالعوض،

---

(١) انظر: المرجع نفسه، والعناية -المطبوعة بحاشية تكملة فتح القدير- ٣٤٥/٩ و ٣٤٦.

(٢) انظر: الكافي لابن عبدالبر ١٧٦/٢، وحاشية الدسوقي والشرح الكبير -المطبوع بهامشها- ٤٥٥/٣ و ٤٥٦.

(٣) هذا جزء من خطبة النبي ﷺ المشهورة، التي خطبها يوم النحر. وقد وردت في حديث أخرجه البخاري في صحيحه -كتاب الحج- باب الخطبة أيام منى -٢/ ١٩١، عن ابن عباس وأبي بكرة (رضي الله عنهما). وهذا الجزء مروي بالمعنى.

بخلاف ما إذا لم يكن هناك قصد من الغاصب بالإخفاء فإنه يحصل الرضا المعتبر بالعوض[١].

ويمكن أن يناقش هذا: بأن الأمر من حيث الرضا الحقيقي أو عدمه في حق المغصوب منه واحد لم يتغير، ولا أثر لقصد الغاصب الإخفاء أو عدم قصده؛ لأن ذلك أمر خفي لايطلع عليه المالك ولاغيره.

القول الثالث: أن الغاصب إذا غيّب المغصوب، أو أضاعه، أو حال بينه وبين مالكه بأي صورة من الصور بحيث لايعلم هلاك المغصوب، أو ضاع المغصوب بنفسه -كما لوكان حيواناً-، فإن الغاصب لايملكه بأدائه الضمان للمغصوب منه. بل إذا ظهر المغصوب فإن للمالك استرداده ورد القيمة، وللغاصب رده واسترداد القيمة .

وهذا قول الشافعية[٢]، والحنابلة[٣]، وبه قال الإمام البخاري[٤].

---

(١) انظر: فتح الباري ٢٦/١٨١.

(٢) انظر: روضة الطالبين ٥/٢٦، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٧١، وأدب القضاء لابن أبي الدم ٢/٣٩٢. وذلك فيما عدا الدية، فأما في الدية فلو أعوزت الإبل فلم يصبر المستحق إلى أن توجد، وأخذ القيمة، ثم وجدت الإبل فليس له أن يرد القيمة ويرجع إلى طلب الإبل. انظر: الأشباه والنظائر ص٣٥٢.

(٣) انظر: المبدع ٥/١٨٤، والإنصاف ٦/٢٠٠، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٣٩١.

(٤) انظر: صحيح البخاري ٨/٦٢ .
والبخاري هو: أبو عبدالله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري. الحافظ لحديث رسول الله ﷺ. ولد في بخارى سنة ١٩٤هـ، ونشأ يتيماً. رحل في طلب الحديث إلى بلدان كثيرة. توفي في سمرقند سنة ٢٥٦هـ. من مؤلفاته: الجامع الصحيح (المعروف بصحيح البخاري)، اختار أحاديثه من بين ستمئة ألف حديث، وهو أصح كتاب في الحديث. ومن مؤلفاته -أيضاً-: الأدب المفرد، وخلق أفعال العباد.
انظر: تاريخ بغداد ٢/٤، وتهذيب الأسماء واللغات القسم الأول ١/٦٣ .

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: أنه لايحل مال مسلم إلا عن طيب نفسه. والمالك - هاهنا- لم تطب نفسه بالتنازل عن عين حقه طيباً تاماً؛ لأنه أخذ منه غصباً، ثم حيل بينه وبينه حتى ظن عدم إمكان رجوعه إليه، فألجيء إلى قبول عوض عنه. فهو حينما قبل العوض كان معتقداً تعذر رجوع ماله إليه، فظهر الأمر بخلاف ذلك، فتبين أن قبوله العوض لم يكن عن رضا تام(١).

الدليل الثاني: أن القيمة إنما وجبت بناء على صدق دعوى الغاصب أن العين قد فقدت، فإذا ظهرت فهي باقية على ملك صاحبها الذي غصبت منه، فوجب أن ترد إليه(٢).

هذا وقد رأي البخاري أن القول بملكية الغاصب للعين المغصوبة بأدائه الضمان لصاحبها الذي غصبت منه يفتح الباب لمن أراد الاحتيال لأخذ مايعجبه من مال غيره أن يسلك هذا الطريق ويستولي على أموال الناس؛ فقد عقد في كتاب الحيل من صحيحه باباً ترجم له بقوله(٣): «باب: إذا غصب جارية فزعم أنها ماتت، فقضي بقيمة الجارية الميتة، ثم وجدها صاحبها فهي له، وترد القيمة، ولاتكون القيمة ثمناً. وقال بعض الناس: الجارية للغاصب؛ لأخذه القيمة. وفي هذا احتيال لمن اشتهى جارية رجل لايبيعها، فغصبها واعتل بأنها ماتت؛ حتى يأخذ ربها قيمتها، فتطيب

---

(١) انظر: فتح الباري ١٨٠/٢٦.

(٢) انظر: المرجع نفسه.

(٣) صحيح البخاري ٦٢/٨.

للغاصب جارية غيره. قال النبي ﷺ: أموالكم عليكم حرام[1]. ولكل غادر لواء يوم القيامة»[2].

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه من الأقوال في المسألة هو القول الثالث (وهو أن الغاصب إذا حال بين المال وصاحبه ثم ضمنه له لم يملكه بذلك. بل متى ظهر المغصوب فللمغصوب منه حق استرداده وإعادة القيمة)؛ وذلك لما يأتي:

١ - وجاهة أدلة هذا القول -لاسيما الدليل الثاني، وكذلك ماذكره البخاري-، مع سلامتها من المناقشة، وورود المناقشة على أدلة القولين الآخرين .

٢ - أن المناسب للغصب التشديد على الغاصب بأن يسلك في حقه مايقطع عليه حبل الطمع في أموال الآخرين والاستيلاء عليها؛ تنفيراً من الغصب .

هذا، وفي مقابل هذه المسألة مسألة ملكية المغصوب منه للقيمة إذا أخذها عوضاً عن ماله المغصوب بعد أن حيل بينه وبينه. وهي مسألة اختلف فيها الشافعية، والحنابلة -القائلون بعدم ملكية الغاصب للمغصوب بأدائه الضمان-. وخلافهم في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: أن المغصوب منه إذا أخذ القيمة عوضاً عن ماله الذي

---

(١) هذا جزء من حديث تقدم تخريجه قريباً في ص ٤٤٢ هامش ٣ .

(٢) هذا جزء من حديث أخرجه البخاري في صحيحه -كتاب الحيل- باب إذا غصب جارية فزعم أنها ماتت ... الخ -٦٢/٨، من طريق ابن عمر (رضي الله عنهما). ونصه :«لكل غادر لواء يوم القيامة يعرف به».

غصب منه، وحيل بينه وبينه، فإنه يملكها.

وهذا قول جمهور أصحاب الشافعي[1]، وهو المرجح في مذهب الحنابلة[2].

الدليل:

حجة أصحاب هذا القول: القياس على حال تلف المغصوب؛ فكما أن المغصوب منه إذا أخذ القيمة لتلف المغصوب ملكها، فكذلك إذا أخذها للحيلولة فإنه يملكها[3].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق فلا يصح. وبيان الفارق: أنه في حال التلف قد انقطع أمل المغصوب منه في ذات المغصوب، واستقر حقه في عوضه (وهو القيمة)، بخلاف حال الحيلولة؛ فإن المغصوب منه لايزال يترقب إعادة عين حقه إليه، فظهور المغصوب وإعادته إلى صاحبه أمر محتمل، مما يضعف أو يمنع من استقرار حق المالك في العوض (وهو القيمة).

القول الثاني: أن المغصوب منه إذا أخذ القيمة للحيلولة لم يملكها، ولكنه ينتفع بها وهي على ملك الغاصب في مقابل مافاته من منافع العين المغصوبة.

---

(١) انظر: روضة الطالبين ٢٦/٥، وأدب القضاء لابن أبي الدم ٣٩٢/٢ .

(٢) انظر: المبدع ١٨٤/٥، والإنصاف ١٩٩/٦ .

(٣) انظر: روضة الطالبين ٢٦/٥.

وهذا قول بعض الشافعية[١]، وبعض الحنابلة[٢].

الدليل:

حجة أصحاب هذا القول: أن المغصوب باق علي ملك المغصوب منه، فإذا جعل له ملكية القيمة -أيضاً- أدى ذلك إلى الجمع بين ملك البدل والمبدل[٣].

الترجيح:

لعل الراجح من القولين هو الثاني؛ لوجاهة دليله [٤].

وهاهنا مسألة أخرى شبيهة بمسألة ملكية الغاصب للعين المغصوبة إذا حال بينها وبين صاحبها وأدى قيمتها، أو عدم ملكيته لها وبقائها على ملك صاحبها الذي غصبت منه بحيث إذا ظهرت كان له حق استرجاعها

---

(١) انظر: روضة الطالبين ٢٧/٥، وأدب القضاء لابن أبي الدم ٣٩٢/٢. وهذا محكي عن القفال .

(٢) انظر: المبدع ١٨٤/٥، والإنصاف ١٩٩/٦ .

(٣) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ٣٩٢/٢ .

(٤) فرع ابن أبي الدم (وهو من الشافعية) على هذه المسألة مايمكن أن تظهر فيه ثمرة الخلاف فيها؛ فقال: «ومما فرعته على هذه المسألة مالم أظفر به منقولاً؛ وهو أنه إذا استحق المغصوب منه مطالبة الغاصب بقيمة العبد المغصوب الهارب للحيلولة، واتفقا على قيمة العبد الهارب، فلو عوضه عن القيمة جارية -مثلاً- لاشك في جوازه. فإذا عوض عن القيمة جارية وقبضها، إن قلنا: لايملك القيمة لوقبضها لم يجزله وطء الجارية، ولا الاستمتاع بها بنظر، ولا قبلة، ولاغيرها. وإن قلنا: يملك القيمة فهل نقول: إنه ملك الجارية ملكاً تاماً مسلطاً له على الوطء ؟ هذا فيه تردد عندي، وللنظر فيه مجال، ولم أصادفه إلى الآن منقولاً» أدب القضاء ٣٩٣/٢ .

قلت :ولا أرى وجهاً للتردد في هذا؛ بناء على القول بملكية المغصوب منه للقيمة؛إذمعنى ذلك ملكه لها ملكاً تاماً يقتضي استحقاق التصرف التام، ومنه ما ذكره ابن أبي الدم من الوطء، وتوابعه.

ورد القيمة ذكرها بعض الشافعية، وبعض الحنابلة؛ وهي: مالو أتلف شخص مالاً لآخر، أو تلف تحت يده العادية، وكان مما له مثل، فتعذر المثل، فحكم الحاكم بأداء القيمة، ثم وجد المثل، فهل يجب أداؤه، أو يستقر حق صاحب المال المتلف في القيمة ؟.

للمسألة حالتان :

الحالة الأولى: أن لايكون المتلِف قد غرم القيمة للمتلف عليه .

الحالة الثانية: أن يكون قد غرمها .

ففي الحالة الأولى يجب أداء المثل لا القيمة[١].

الأدلة:

استُدل لهذا بما يأتي :

الدليل الأول: أن المتلِف قدر على الأصل قبل أداء البدل، فيلزمه أداء الأصل[٢] .

---

(١) انظر: روضة الطالبين ٢٣/٥، والإنصاف ١٩٢/٦، وقواعد ابن رجب ص ٢١. وقيد ابن رجب هذا بما إذا كان قد قدر على المثل عند الإتلاف ثم عدمه. أما إن عدمه ابتداء فلا يبعد أن يخرج في وجوب أداء المثل خلاف. كذا قال.

(٢) انظر: قواعد ابن رجب ص ٢١. وأصل هذا الدليل قاعدة ذكرها ابن رجب؛ ونصها: «إذا كان للواجب بدل فتعذر الوصول إلى الأصل حالة الوجوب، فهل يتعلق الوجوب بالبدل تعلقاً مستقراً بحيث لايعود إلى الأصل عند وجوده؟». ثم ذكر ابن رجب بعض الفروع المندرجة تحت القاعدة، بعضها له صلة بموضوع هذا البحث؛ وهو هذه المسألة، وثلاث مسائل أخرى، هي :

المسألة الأولى: لو جعل الإمام لمن دله على حصن جارية من أهله، فأسلمت بعد الفتح أو قبله، وكانت أمة، فإنه يجب له قيمتها إذا كان كافراً؛ لأنه تعذر تسليم عينها إليه فوجب له البدل. فإن أسلم بعد إسلامها فهل يعود حقه إلى عينها ؟ فيه وجهان، أحدهما: لايعود؛ لأن حقه استقر في القيمة، فلا ينتقل إلى غيرها. والثاني: بلى؛ لأنه إنما انتقل إلى القيمة لمانع، وقد زال، فيعود حقه إليها . =

الدليل الثاني: القياس على ماإذا تيمم الشخص، ثم وجد الماء قبل أن يصلي؛ حيث يبطل تيممه، وعليه التطهر بالماء[1].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فلا يصح. وبيان الفارق: أنه -في مسألة التيمم- إذا وجد الشخص الماء بعد فراغه من التيمم بطل تيممه، ووجب عليه استعمال الماء بنص الشارع .وهاهنا لو أدى القيمة لبريء[2].

وأما في الحالة الثانية (وهي ماإذا وجد المتلف المثل بعد ماغرم

= المسألة الثانية: لو أصدقها شجرة فأثمرت، ثم طلقها قبل الدخول، وامتنعت من دفع نصف الثمرة مع الأصل تعينت له القيمة. فإن قال: أنا أرجع في نصف الشجرة وأترك الثمرة عليها، أو أترك الرجوع حتى تجدي ثمرك ثم أرجع فيه، ففيه وجهان، أحدهما: لاتجبر على قبول ذلك؛ لأن الحق قد انتقل من العين، فلا يعود إليها إلا بتراضيهما. والثاني: تجبر عليه؛ لأنه لاضرر عليها، فلزمها كما لووجدها (أي الشجرة) ناقصة فرضي بها. فعلى هذا الحق باق في العين؛ لبقائها في ملكها.

المسألة الثالثة: لوطلقها قبل الدخول وقد باعت الصداق، فلم يأخذ نصف قيمته حتى فسخ البيع لعيب. قال الأصحاب: ليس له أخذ نصفه؛ لأن حقه وجب في القيمة ولم تكن العين وقتئذ في ملكهما. قال ابن رجب: «ولايبعد أن يخرج فيه وجه آخر بالرجوع كالتي قبلها. وهذا إذا لم نقل: إنه يدخل في ملكه قهراً كالميراث. فإن قلنا: يدخل قهراً عاد حقه إلى العين بعودها إليها.

ولايقال: هذا عاد إليها ملكاً جديداً، فلا يستحق الرجوع فيه كما لايستحق الأب الرجوع فيما خرج عن ملك الابن ثم عاد؛ لأنهم قالوا: لو عاد إليها قبل الطلاق لرجع فيه بغير خلاف؛ لأن حقه فيه ثابت بالقرآن. وفي شرح الهداية لأبي البركات مايدل على عكس ماذكرنا؛ وهو أنا إن قلنا: يدخل نصف المهر في ملك الزوج قهراً فليس له العود إلى عينه بحال؛ نظراً إلى أن القيمة تقوم مقام العين عند امتناع الرجوع في العين، فيملك نصف القيمة قهراً حينئذ، ولاينتقل حقه عنها بعد ذلك». قواعد ابن رجب ص ٢١ و ٢٢ .

(١) انظر: قواعد ابن رجب ص ٢١ .

(٢) انظر: المرجع نفسه .

القيمة) فقد اختلف الفقهاء على قولين :

القول الأول: أنه لاعبرة بالقدرة على المثل بعد أخذ القيمة، ويستقر حكمها .

وهذا أحد الوجهين عند الشافعية، صححه بعضهم[1]. وهو المرجح في مذهب الحنابلة[2].

ولم أقف على دليل لهذا القول. ولكن يمكن أن يستدل له: بأن الشيء الذي له مثل يضمن بمثله -إن أمكن-، أو بقيمته -إن تعذر المثل-، وهاهنا قد تعذر المثل، فضمن بالقيمة، وهي أحد البدلين، فيستقر حكمها .

القول الثاني: أنه إذا وُجد المثل بعد أداء القيمة فإن القيمة ترد، ويكون الضمان بالمثل .

وهذا أحد الوجهين عند الشافعية[3]، وهو قول عند الحنابلة ، ضعفه بعضهم[4].

ولم أقف على دليل لهذا القول -أيضاً-. ولكن يمكن أن يستدل له: بأن المثل أقرب إلى عين الحق من القيمة، فكان أداء الضمان به أقرب إلى العدل، وقد أمكن ذلك، فيصار إليه، تحرياً للعدل .

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه هو القول الأول؛ لأن القيمة أحد بدلي عين

(١) انظر: روضة الطالبين ٢١/٥، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٢ .

(٢) انظر: الإنصاف ١٩٢/٦، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ١٣٨٩.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٢١/٥، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٢ .

(٤) انظر: الإنصاف ١٩٢/٦ .

الحق، وقد حكم بها على وجه صحيح؛ حيث تعذر المثل، فيستقر حكمها .

تنبيه: يلحظ أن الشافعية، والحنابلة قالوا -في حال ضمان الغاصب للمغصوب إذا حال بينه وبين مالكه-: إنه لايملكه بذلك، بل إذا ظهر فإن للمغصوب منه أخذه ورد القيمة، وللغاصب رده وأخذ القيمة قولاً واحداً عندهم -كما تقدم[1]-، وهاهنا كان الأصح والمعتمد عندهم أن المتلف، أو الغاصب الذي تلف المال تحت يده -وكان مماله مثل، فتعذر المثل- إذا أدى القيمة يستقر حكمها، بحث لوقدر على المثل بعد ذلك لم يجب عليه أداؤه واسترجاع القيمة. ولعل الذي حملهم على التفريق بين المسألتين أنه في المسألة الأولى قد وجد عين الحق، وأمكن إعادته إلى أصحابه، فوجب ذلك؛ لأن الأصل رد الحقوق بأعيانها ماأمكن. أما في المسألة الثانية فالذي وجد ليس عين الحق، بل بدله (وهو المثل)، فلم يجب أداؤه بعد أن أدي البدل الآخر (وهو القيمة). هذا ماظهر لي .

٤ - ومن الأحكام التي تترتب على التقويم: أنه في حال مالو ارتبط مالان لخصين علي وجه لايمكن انفصالهما بغير وقوع ضرر على أحدهما فإنهما يقومان، ثم بعد التقويم يغلب جانب صاحب المال الأكثر قيمة على جانب صاحب المال الأقل قيمة؛ وذلك بناء علي القاعدة الفقهية التي تقول: «الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف»[2]. والضرر على صاحب المال الأكثر قيمة أشد منه على صاحب المال الأقل قيمة، فيزال الضرر عن صاحب الأكثر بتغليب جانبه. ومن أمثلة ذلك مايأتي:

---

(١) انظر: ص ٤٤٣.

(٢) المادة: ٢٧ من مجلة الأحكام العدلية. وهذه القاعدة من قيود القاعدة الكبرى «الضرر يزال». انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٤ و ٩٦، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٣ و ٨٧ .

المثال الأول: «لوبنى، أو غرس في عرصة[1] بزعم سبب شرعي، كما لو ورث إنسان أرضاً، فبنى فيها، أو غرس، ثم استحقت، فإنه ينظر إلى قيمة البناء أو الغراس، وقيمة العرصة، فأيهما كان أكثر قيمة يتملك صاحبه الآخر بقيمته جبراً على مالكه»[2].

المثال الثاني: لوغصب خشبة، وأدخلها في بنائه، فإن كانت قيمة الخشبة أكثر لم ينقطع حق مالكها عنها، وله أخذها[3].

المثال الثالث: «لوغصب أرضاً، فبنى فيها، أو غرس، فإن كانت قيمة الأرض أكثر قلعا وردت، وإلا ضمن له قيمتها»[4].

المثال الرابع: «لو ابتلعت دجاجة لؤلؤة، أو أدخلت بقرة رأسها في قدر، أو أودع فصيلاً[5] فكبر في بيت المودع، ولم يمكن إخراجه إلا بهدم الجدار، أو سقط ديناره في محبرة غيره، ولم يمكن إخراجه إلا بكسرها، ونحو ذلك، يضمن صاحب الأكثر قيمة الأقل»[6].

---

(١) عرصة الدار: ساحتها. وهي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء. والجمع؛ عراص، وعرصات. وكل بقعة ليس فيها بناء فهي عرصة. انظر المصباح المنير ٥٥٠/٢، مادة: عرص .

(٢) شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا، ص ١٩٩ -بتصرف يسير-. وانظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة: ٩٠٦.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٧، وحاشية ابن عابدين ١٩٢/٦ .

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٧. وانظر: الدر المختار -المطبوع مع حاشيته (رد المحتار) - ١٩٢/٦.

(٥) الفصيل: ولد الناقة إذا فصل عن أمه. جمعه: فصلان. انظر: ترتيب القاموس المحيط ٤٩٧/٣، مادة: فصل .

(٦) الدر المختار -المطبوع مع حاشيته (رد المحتار)- ١٩٢/٦. وانظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٩٧، وشرح مجلة الأحكام العدلية لسليم رستم ص ٣٢ .

هذا في حال تفاوت المالين في القيمة. أما لو كانا في القيمة سواء فإن اصطلح مالكاهما على شيء جاز ذلك، وإن تنازعا بيع المالان وقسم الثمن بينهما[1].

وتغليب جانب صاحب المال الأكثر قيمة بإطلاق هو رأي بعض الحنفية، وجرت عليه بعض كتبهم، كالأشباه والنظائر[2]، والدر المختار[3]. وفرق آخرون منهم بين حال التعدي كالغصب وبين ماكان اضطرارياً لم يقصد به التعدي؛ فجعلوا تغليب جانب صاحب المال الأكثر قيمة في حال وقوع هذا الفعل بمسوغ شرعي، أو اضطراراً، ولم يكن بقصد التعدي. أما في حال وقوعه بعد التعدي كالغصب ونحوه فإن المغلب هو جانب المتعدى عليه مطلقاً، سواء كان صاحب المال الأكثر قيمة، أم صاحب الأقل. جاء في مجلة الأحكام العدلية[4]: «إن كان المغصوب أرضاً فبنى الغاصب فيها بناء، أو غرس فيها أشجاراً، فإنه يؤمر بقلعها ورد الأرض، وإن كان القلع مضراً بالأرض فللمغصوب منه أن يعطي قيمة البناء أو الغرس مستحق القلع ويتملكه. ولكن لو كانت قيمة الأشجار أو البناء أكثر من قيمة الأرض، وكان بنى، أو غرس بزعم سبب شرعي كان -حينئذٍ- لصاحب الأشجار أو البناء أن يعطي قيمة الأرض ويتملكها ...». وقال ابن عابدين[5] -عن مسألة بناء أو غرس الغاصب في الأرض المغصوبة- : «ويمكن أن يفرق بين هذه وبين

---

(١) انظر: الدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ١٩٣/٦، وشرح مجلة الأحكام العدلية لسليم رستم ص ٤٩٩ .

(٢) ص ٩٧. وقد تقدم -قريباً- ذكر أمثلة يظهر فيها ذلك، أوردها ابن نجيم .

(٣) المطبوع مع حاشيته (رد المحتار) ١٩٢/٦. وقد نسب هذا الرأي للكرخي .

(٤) المادة: ٩٠٦. وانظر: شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا ص ١٩٩ .

(٥) رد المحتار ١٩٢/٦. وانظر: شرح مجلة الأحكام العدلية لسليم رستم ص ٥٠٢-٥٠٤.

مسألة اللؤلؤة ونحوها بأنه في تلك أمر اضطراري صدر بدون قصد معتبر، وأما الغصب فهو فعل اختياري مقصود» .

وعندي أن هذا التفريق وجيه، بل هو المتفق مع العدل، وفيه تنفير عن التعدي على أموال الناس، وردع للظلمة. ولذا قال عنه ابن عابدين(١): «... فيه سد باب الظلم» .

هذا، ويعتبر تغليب جانب أحد صاحبي المالين نوعاً من التمليكات المشروعة لإزالة ضررٍ ما، أو تحصيل مصلحة عامة، التي لايشترط فيها رضا المالك، وهي داخلة تحت مايطلق عليه الفقهاء(٢):

١ - العقود القهرية .

٢ - الإكراه بحق.

٣ - الإكراه الجائز .

٤ - الجبر الحلال .

٥ - الجبر الشرعي .

فإن من صورها: الأخذ بالشفعة، وأخذ الغراس والبناء من المستعير، والمستأجر، والغاصب، وبيع مال المفلس، وإجبار غير المسلم على بيع عبده المسلم، والقسمة، وتقويم الشقص من العبد المشترك -إذا قيل: إنه تملك يقف على التقويم-، ونزع ملكية العقار للمصلحة العامة، وماأشبه ذلك(٣).

---

(١) رد المحتار ١٩٢/٦ .

(٢) انظر: قواعد ابن رجب ص ٧٢، والمثامنة في العقار ص ٧ .

(٣) انظر: المرجعين نفسيهما، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٤، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٤.

وهاهنا مسألة متصلة بذلك تعتبر داخلة ضمن الأحكام المترتبة على التقويم، وهي: ماإذا قوم شيء من ذلك لتملكه من أجل دفع ضررٍ ما، أو جلب مصلحة عامة، فهل يتوقف تملكه على أداء القيمة لصاحبه، أو يقع بدونه وتكون القيمة مضمونة في الذمة ؟ اختلف الفقهاء في هذا على قولين[1]:

القول الأول: أن الملك لايقع إلا بدفع القيمة .

وهذا مقتضى قول أبي حنيفة[2]، وبه قال بعض المالكية[3]، والشافعي[4] في القديم، وهو قول في مذهب الحنابلة[5] اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية[6].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: ماروى ابن عمر (رضي الله عنهما) عن النبي ﷺ أنه

---

(١) لم أقف على كلام صريح للفقهاء في المسألة بعمومها، ماعدا ابن رجب في القواعد ص ٧٣. ولكن نظراً إلى أن مسألة عتق العبد المشترك من أبرز صور المسألة، وتكاد أن تكون هي الأصل فيها؛ لأجل النصوص التي وردت فيها، فقد بنيت أقوالهم في هذه المسألة على أقوالهم في مسألة العتق. وانظر: الطرق الحكمية ص ٣٤٢ .

(٢) انظر: الفتاوى الهندية ٩/٢؛ حيث جاء فيها «ومعتق البعض كالمكاتب في توقف عتق كله على أداء البدل» .

(٣) انظر: شرح الخرشي مع حاشية العدوي عليه -المطبوعة بهامشه- ١٢٣/٨،ومنح الجليل ٤٠٠/٩.

(٤) انظر: الوجيز ٢٧٥/٢، ومنهاج الطالبين مع شرحه (مغني المحتاج) ٤٩٦/٤ .

(٥) انظر: المبدع ٣٠١/٦، وقواعد ابن رجب ص ٧٣ .

(٦) انظر: المرجعين نفسيهما، والاختيارات للبعلي ص ١٩٨.

قال: « من أعتق عبداً بين اثنين فإن كان موسراً قوم عليه، ثم يعتق»[١].

قال الخطابي[٢] :«في قوله :«ثم يعتق» حجة لمن ذهب إلى أن العتق لايقع بنفس الكلام، ولكنه بعد التقويم والأداء» .

وفي رواية أخرى :«من أعتق شركاً له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن[٣] العبد قوم العبد قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه، وإلا فقد عتق منه ماعتق»[٤]. قال القرطبي[٥]: «ظاهره أن العتق بعد التقويم والإعطاء معاً. لو وجد تقويم دون إعطاء فلا يكمل العتق إلا بمجموعهما» .

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهاتين الروايتين للحديث بما يأتي[٦]:

---

(١) انظر: المهذب ٣/٢، وفتح الباري ٢٤٧/١٠. والحديث تقدم تخريجه برواياته في ص ٤٩ و ٥٠.

(٢) معالم السنن -المطبوع مع سنن أبي داود- ٢٥٨/٤ .

والخطابي هو: أبو سليمان، حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي، من أهل بست (من بلاد كابل)، من نسل زيد بن الخطاب. فقيه محدث. ولد سنة ٣١٩هـ، وتوفي في بست سنة ٣٨٨هـ. من مؤلفاته: معالم السنن، وإصلاح غلط المحدثين، وغريب الحديث .

انظر: العبر ٤١/٣، والأعلام ٢٧٣/٢.

(٣) قوله «ثمن العبد» قال الحافظ ابن حجر :«المراد بالثمن هنا القيمة؛ لأن الثمن ماشتريت به العين، واللازم هنا القيمة لا الثمن» فتح الباري ٢٤٤/١٠ .

(٤) انظر: منح الجليل ٤٠٠/٩، وفتح الباري ٢٤٧/١٠. وهذه الرواية تقدم تخريجها عند تخريج الحديث في ص ٤٩ و٥٠. والعجيب أن ابن مفلح استدل بهذه الرواية على القول بوقوع عتق باقي العبد إذا كان المعتق موسراً دون اشتراط أداء القيمة. انظر: المبدع ٣٠١/٦ .

(٥) منح الجليل ٤٠٠/٩؛ حيث نقل ذلك عنه.

(٦) انظر: فتح الباري ٢٤٧/١٠.

أما الرواية الأولى فإنه لايلزم من ترتيب العتق على التقويم -وذلك في قوله: «قوم عليه، ثم يعتق»- ترتيبه على أداء القيمة؛ فإن التقويم يفيد معرفة القيمة، وأما الدفع فقدر زائد على ذلك. بل إن ظاهر هذه الرواية وقوع العتق عقب التقويم من غير الانتظار إلى أداء القيمة .

وأما الرواية الثانية فلا تقتضي ترتيباً؛ لسياقها بالواو؛ حيث قال: «فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد»، فقد عطف العتق بالواو، والواو لاتفيد الترتيب[1].

الجواب:

يمكن أن يجاب عن المناقشة المتعلقة بالرواية الثانية: بأنه قد ورد فيها عطف الإعطاء على التقويم بالفاء التي هي للترتيب والتعقيب باتصال، فالإعطاء يعقب التقويم مباشرة، ولاينفصل عنه، والتقويم يعقب الإعتاق الأول مباشرة؛ بدليل صياغتهما على هيئة شرط وجوابه؛ فجاء الإعتاق شرطاً، والتقويم جواباً له، ففهم من هذا أن عتق الباقي إنما يحصل بعد التقويم وأداء القيمة .

الدليل الثاني: أن في إزالة ملك الشخص عن ماله قبل أداء العوض إليه إضراراً بـه. والضرر لايزال بالضرر[2].

القول الثاني: أن الملك يقع، وتثبت القيمة في الذمة.

---

(١) ولعل هذا هو الذي حمل ابن مفلح على الاستدلال بهذه الرواية على القول بعدم اشتراط أداء القيمة في وقوع عتق الباقي.

(٢) انظر: المهذب ٣/٢، ومغني المحتاج ٤٩٦/٤. وقد استدلا به على مسألة عتق العبد المشترك. ويظهر لي صلاحيته دليلاً لغيرها مما هو في حكمها من المسائل الداخلة تحت تملك مال الغير لإزالة الضرر، أو جلب مصلحة عامة.

وهذا هو المذهب عند المالكية[١]، وهو قول للشافعي هو الأظهر عند الشافعية[٢]، وهو قول عند الحنابلة[٣]، وبه قال الخطابي[٤].

الدليل:

استدل أصحاب هذا القول: بما ورد في بعض روايات حديث إعتاق العبد المشترك من أن النبي ﷺ حكم بعتق باقيه، ولم يوقفه على أداء قيمة نصيب الشريك الذي لم يعتق. وفي بعض تلك الروايات تصريح بأن أداء القيمة وقع بعد الحكم بعتق الباقي. ومن هذه الروايات مايأتي :

١ - ماروى أبو المليح [٥]عن أبيه :«أن رجلاً أعتق شقصاً له من غلام، فذكر ذلك للنبي ﷺ، فقال: ليس لله شريك». زاد ابن كثير[٦] في حديثه: «فأجاز النبي ﷺ عتقه»[٧].

---

(١) انظر: شرح الخرشي مع حاشية العدوي عليه -المطبوعة بهامشه- ١٢٣/٨، ومنح الجليل ٤٠١/٩.

(٢) انظر: المهذب ٣/٢، ومنهاج الطالبين مع شرحه (مغني المحتاج) ٤٩٦/٤. وقد جاء في هذه المراجع أن للشافعية في مسألة عتق العبد المشترك قولاً ثالثاً؛ وهو أن عتقه موقوف، فإن دفع معتق الشقص القيمة حكم بعتق باقيه منذ الإعتاق. وحجة هذا القول: أن الحكم بالعتق قبل أداء القيمة يضر السيد، والتأخير إلى أداء القيمة يضر العبد، والتوقف أقرب إلى العدل ورعاية الجانبين.

(٣) انظر: قواعد ابن رجب ص ٧٣، والمبدع ٣٠١/٦.

(٤) انظر: معالم السنن -المطبوع مع سنن أبي داود- ٢٥١/٤ و ٢٥٢.

(٥) هو: عامر بن أسامة الهذلي. وثقه بعضهم، وتكلم فيه آخرون .
انظر: ميزان الاعتدال ٥٧٦/٤، وتاريخ ابن معين ٧٢٦/٢ .

(٦) هو: محمد بن كثير العبدي البصري. أثنى عليه أبو حاتم، وابن حبان .
انظر: ميزان الاعتدال ١٨/٤ .

(٧) انظر: المهذب ٣/٢، والمبدع ٣٠١/٦. وهذه الرواية أخرجها أبوداود في سننه - كتاب العتق- باب فيمن أعتق نصيباً له من مملوك- ٢٥١/٤، برقم: ٣٩٣٣. =

قال الخطابي[1]: «فيه دليل على أن المملوك يعتق كله إذا أعتق الشقص منه، ولايتوقف على عتق الشريك الآخر وأداء القيمة، ولاعلى الاستسعاء، ألا تراه يقول: «فأجاز النبي ﷺ عتقه، وقال: ليس لله شريك»، فنفى أن يقارّ الملك العتق، وأن يجتمعا في شخص واحد».

٢ - ماروى أبوهريرة[2] رضي الله عنه: «أن رجلاً أعتق شقصاً له من غلام، فأجاز النبي ﷺ عتقه، وغرّمه بقية ثمنه»[3]. قال الخطابي[4]: «وهذا يبين لك أن العتق قد كمل له بإعتاق الشريك الأول نصيبه منه؛ فلولا أنه قد استهلكه لم يكن لقوله: «وغرّمه بقية ثمنه» معنى؛ لأن الغرم إنما يقع في الشيء المستهلك».

المناقشة:

يمكن أن يناقش الاستدلال بهاتين الروايتين بما يأتي:

أما الرواية الأولى فليس فيها تعرض لأداء الشريك الذي أعتق نصيبه

= وصححها الألباني. انظر: صحيح سنن أبي داود -كتاب العتق- باب فيمن أعتق نصيباً له من مملوك- ٧٤٦/٢، برقم: ٣٣٢٩، وإرواء الغليل ٣٥٨/٥ و ٣٥٩.

(١) معالم السنن -المطبوع مع سنن أبي داود- ٢٥١/٤.

(٢) هو: عبدالرحمن بن صخر الدوسي -وقد اختلف في اسمه واسم أبيه على أقوال كثيرة-. صحابي، كان أكثر الصحابة حفظاً للحديث ورواية له. ولد قبل الهجرة بإحدى وعشرين سنة. نشأ يتيماً. أسلم سنة ٧هـ. ولي المدينة زمن عمر بن الخطاب (رضي الله عنه)، وتوفي بها سنة ٥٩هـ.
انظر: الإصابة ٦٣/١٢، وحلية الأولياء ٣٧٦/١.

(٣) أخرج هذه الرواية أبوداود في سننه، وقد تقدم تخريجها ضمن تخريج الحديث برواياته في ص ٤٩ و٥٠. وقد صححها الألباني. انظر: صحيح سنن أبي داود -كتاب العتق- باب فيمن أعتق نصيباً له من مملوك- ٧٤٦/٢، برقم: ٣٣٣٠، وإرواء الغليل ٣٥٨/٥.

(٤) معالم السنن -المطبوع مع سنن أبي داود- ٢٥٣/٤.

القيمة لشريكه الذي لم يعتق نصيبه، لانفياً، ولا إثباتاً؛ فيحتمل -إذاً- أن يكون الشريك قد أدى القيمة لشريكه ولم ينقله الراوي؛ لكون الحكم معلوماً من الوقائع التي وردت في الروايات التي استدل بها أصحاب القول الأول.

وأما الرواية الثانية فقد ورد فيها عطف التغريم على العتق بالواو، والواو لاتقتضي الترتيب. وأما قول الخطابي «لولا أنه قد استهلكه لم يكن لقوله «وغرّمه بقية ثمنه» معنى؛ لأن الغرم إنما يقع في الشيء المستهلك» فإنه -على فرض التسليم له- محمول على أنه اعتبر إعتاق الشريك نصيبه استهلاكاً لنصيب شريكه بالنظر إلى النتيجة المترتبة على إعتاق البعض، ومايؤول إليه الأمر من إلحاق الضرر بشريكه وبالعبد بالتبعيض، فهو من قبيل إعطاء السبب حكم النتيجة؛ فكأنه لما كان إعتاق الشريك لنصيبه مؤدياً إلى هذا اعتبر استهلاكاً منه لنصيب شريكه، فلزمه الغرم؛ لدفع الضرر عن شريكه، وعن العبد. ولايلزم منه أن التغريم وقع بعد إكمال عتق العبد .

الترجيح :(1)

الذي يظهر لي رجحانه من القولين في المسألة هو الأول (وهو أن

---

(١) ذكر بعض الفقهاء شيئاً من ثمرة الخلاف في مسألة توقف عتق باقي العبد المشترك المعتق بعضه على أداء القيمة، منها:

المسألة الأولى: ذكرها الخرشي بقوله «وعليه (يعني على القول بتوقف العتق على الدفع) لوحكم بالتقويم ولم يدفع ... ثم مات العبد فإنه يكون مبعضاً، ولايلزم الشريك بدفع ماقوم به؛ لأنه لم يعتق عليه» شرح الخرشي ٨/١٢٣ .

المسألة الثانية: أنه لوكان المملوك جارية فولدت كان نصف الولد حراً، ونصفه مملوكاً -وذلك على القول بتوقف عتق الباقي على دفع القيمة، وحصلت الولادة قبل الدفع-. انظر: المهذب ٢/٣.

تملك مال الغير لإزالة ضررٍ ما، أو جلب مصلحة عامة لايتم إلا بعد أداء العوض العادل (وهو القيمة)لصاحب المال المراد تملكه)؛ وذلك لما يأتي :

١ - قوة أدلته، ووجاهتها، مع سلامتها - في الجملة- من المناقشة، وورود المناقشة على استدلال أصحاب القول الثاني. وعلى فرض عدم وجاهة تلك المناقشة فإن الروايات التي استدلوا بها -التي وردت في مسألة عتق العبد المشترك- تكون متعارضة مع الروايات التي استدل بها أصحاب القول الأول في المسألة نفسها، وحينئذٍ يبقى الدليل الثاني لأصحاب القول الأول سالماً من المعارضة، وهو عام لمسألة العبد وغيرها، فهو كافٍ لترجيح القول الأول .

على أنه لوسلم لأصحاب القول الثاني استدلالهم بما أوردوا من روايات في مسألة عتق العبد المشترك فإن هذا الحكم يكون خاصاً بها، ولايسري على ماسواها، ويكون الراجح فيما سواها هو القول الأول، ويكون دليله هو الدليل الثاني؛ وذلك لإمكان التفريق بين مسألة عتق العبد المشترك وبين ماعداها من المسائل الداخلة تحت تملك مال الغير من وجوه، منها:

الوجه الأول: أن العتق أمر يتشوف إليه الإسلام، ويحث عليه؛ فقد ورد في نصوص كثيرة الدعوة إلى العتق تقرباً إلى الله، وبيان فضله وعظم الثواب عليه، كما أنه شرع في كثير من الكفارات .

الوجه الثاني: أنه يترتب على ترجيح القول بتوقف حصول الملك -في مسألة إعتاق العبد المشترك- على دفع القيمة أن يجتمع الرق والعتق في آن واحد ومحل واحد -في حال عدم دفع القيمة-، وهذا أمر أنكره

النبي ﷺ بقوله : «ليس لله شريك»؛ فنفى أن يقارّ الملك العتق، وأن يجتمعا في شخص واحد -كما قال الخطابي-. وهذا المعنى غير موجود في سائر الأموال التي تنزع ملكيتها؛ فلا يتصور فيها حرية أو رق، فهي محل الملك على كلا الحالين .

٢ - أن التسليط على انتزاع الأموال قهراً إن لم يقترن به دفع العوض حصل به مفاسد. والانتزاع القهري إنما شرع لدفع الضرر، والضرر لايزال بالضرر(١).

وبناء على ماسبق فإنه إذا أريد تملك مال أحد لإزالة ضررٍ ما، أو جلب مصلحة عامة، فإنه يجب تعويض المالك عن ملكه بالعوض العادل (وهو القيمة) على الفور. ولمجلس مجمع الفقه الإسلامي -في دورة مؤتمره الرابع الذي عقد بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٨ حتى ٢٣ من شهر جمادى الآخرة عام ١٤٠٨هـ - قرار برقم (٤) د ٨٨/٠٨/٤ بجواز نزع ملكية العقار للمصلحة العامة وفق ضوابط وشروط، منها: «أن يكون نزع العقار مقابل تعويض فوري عادل،يقدره أهل الخبرة بما لايقل عن ثمن المثل»(٢).

٥ - ومن الأحكام التي تترتب على التقويم المعتبر -في بعض تطبيقاته- وجوب حد السرقة، أو عدم وجوبه؛ وذلك أنه يشترط -عند جمهور أهل العلم(٣)- لإقامة حد السرقة أن تبلغ قيمة المسروق نصاباً. وطريق التحقق من توافر هذا الشرط تقويم المسروق. فإذا قوم ينظر: إن كانت

---

(١) انظر: قواعد ابن رجب ص ٧٣.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع ١٧٩٨/٢ .

(٣) انظر: موسوعة الإجماع ٢٣١/١. وقد سبق الحديث عن هذا في ص ١٢٧.

قيمته قد بلغت النصاب وجب إقامة الحد -والمراد مع تحقق سائر شروط القطع-، وإن كانت قيمته لم تبلغ النصاب لم يثبت الحد[1].

٦ - ومن الأحكام التي تترتب على التقويم المعتبر أنه قد يكون الغرض من التقويم التحقق من صدق دعوى غبن في عوض عين أو منفعة، فيتبين بالتقويم ماإذا كان قد وقع الغبن فيحكم للمغبون بما يقتضي رفع الغبن عنه، أو لم يقع غبن فتبطل الدعوى. ومن أمثلة ذلك: ماذكره ابن نجيم عن العين الموقوفة أنها إذا أجرت، فادعى رجل أنها قد أجرت بغبن فاحش، فإن القاضي يرجع إلى أهل البصر والأمانة، فإن أخبروا أنها كذلك فسخها[2].

---

(١) انظر: فتح القدير ٣٥٦/٥ و ٣٥٧، والدر المختار مع حاشيته (رد المحتار) ٨٣/٤ و٨٤، والكافي لابن عبدالبر ٣٦٨/٢، والشرح الصغير ١٩٤/٦ و ١٩٥، وروضة الطالبين ١١٠/١٢، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٣، والمبدع ١١٩/١٠، وكشاف القناع ١٣١/٦ و ١٣٢ .

(٢) انظر: الأشباه والنظائر ص ٣٢٠.

الفصل الخامس
في
مبطلات التقويم

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : في إبطال التقويم بالاعتراض .

المبحث الثاني: في إبطال التقويم بالنقض؛ لوجود مقتضٍ لذلك.

المبحث الثالث: في إبطال التقويم برجوع المقومين، أو أحدهم.

المبحث الرابع: في أثر تغير الأسعار في إبطال التقويم .

المبحث الأول
في
إبطال التقويم بالاعتراض

إذا حصل التقويم ثم اعترض عليه، فهل يكون الاعتراض مبطلاً له ؟

ذكر السرخسي أنه إذا اقتسم شخصان مئة شاة، فكان نصيب أحدهما خمساً وخمسين شاة، ونصيب الآخر خمساً وأربعين، ثم ادعى صاحب الأوكس غلطاً في التقويم، فإنه لايسمع منه، وإن أقام البينة على ذلك. وعلل السرخسي لهذا: بأن المدعي ساعٍ في نقض ماقد تم به. والقيمة تعرف بالاجتهاد، وذلك يختلف باختلاف المقومين، واختلاف الأوقات والأمكنة. ولأنه بهذه البينة لايثبت شيئاً في ذمة غيره، إنما يثبت قيمة ماتناوله فعل القسمة، وفعل القسمة لاقى العين دون القيمة، وذلك يختلف باختلاف مقدار القيمة. وفرّق بين هذا وبين حال الغصب؛ فجعل بينة المغصوب منه على مقدار قيمة المغصوب مقبولة. وعلل لذلك: بأن المغصوب منه يثبت ذلك ديناً في ذمة الغاصب؛ لأن المغصوب مضمون بالقيمة ديناً في ذمة الغاصب(١).

كذا قال. ويظهر لي أن ماقاله محل نظر. ولاوجه لتفريقه بين القسمة والغصب من حيث سماع الاعتراض على التقويم -فيما أرى-؛ فإن ماعلل به -من أن المعترض على التقويم في القسمة وإن أقام البينة على مايدعي فهو لا يثبت بهذه البينة شيئاً في ذمة غيره، وإنما يثبت قيمة ماتناوله فعل القسمة، وفعل القسمة لاقى العين دون القيمة. وأما في حال الغصب فإنه

---

(١) انظر: المبسوط ١٥/٦٦.

يثبت بالبينة القيمة ديناً في ذمة الغاصب؛ لكون المغصوب مضموناً بالقيمة ديناً في ذمة الغاصب- فهو تعليل غير وجيه -في نظري-، ولايثبت به فرق بين الغصب والقسمة في هذا الأمر. ولايسلم أن فعل القسمة لاقى العين دون القيمة بإطلاق، بل إن فعل القسمة لاقى العين بناء على القيمة، وإلا فكيف صح أن يكون بين نصيبي المتقاسمين تفاوت في العدد في هذا المثال؛ فلأحدهما خمس وخمسون، وللآخر خمس وأربعون ! لاشك أن هذا مبني على القيمة. وقد أشار السرخسي نفسه إلى ذلك في ثنايا كلامه؛ حين قال[1]: «وذلك يختلف باختلاف القيمة». فالقيمة -إذاً- هي مبنى القسمة هاهنا، فهي الأصل في مقدار نصيب كل من المتقاسمين. وعلى هذا فحين يقيم صاحب النصيب الأوكس البينة على القيمة التي يدعي فإنه يثبت بهذه البينة شيئاً من القيمة في ذمة صاحب النصيب الأحظ كما يثبت المغصوب منه بالبينة التي يقيمها القيمة في ذمة الغاصب، ولافرق بينهما في هذا الأمر.

هذا، ومما يتصل بالاعتراض على التقويم ماجاء في فتاوى ابن الصلاح[2] من أنه سئل عن ملك يتيم احتيج إلى بيعه، فقامت بينة بأن قيمته مائة وخمسون، فباعه القيم بذلك، وحكم الحاكم -بناء على البينة

---

(١) المبسوط ١٥/٦٦.

(٢) هو: أبو عمرو، عثمان بن عبدالرحمن بن عثمان النصري الشهرزوري الكردي، تقي الدين، المعروف بابن الصلاح. أحد الفضلاء المقدمين في التفسير، والحديث، والفقه، وأسماء الرجال. ولد في شرخان (قرب شهرزور) سنة ٥٧٧هـ. تنقل بين عدة بلدان، واستقر به المقام في دمشق، وتولى التدريس في دار الحديث فيها. وتوفي بها سنة ٦٤٣هـ. من مؤلفاته: معرفة أنواع علم الحديث (المعروف بمقدمة ابن الصلاح)، وشرح الوسيط -في فقه الشافعية-.
انظر: العبر ٥/١٧٧، والأعلام ٤/٢٠٧.

المذكورة- بصحة البيع، ثم قامت بينة أخرى بأن قيمته كانت -حينذاك- مائتين، فهل ينقض الحكم، ويحكم بفساد البيع؟ فأجاب -بعد التمهل أياماً، وبعد الاستخارة- بأنه ينقض الحكم. وعلل لذلك: بأن الحاكم إنما حكم بناء على البينة السالمة عن المعارضة بالبينة التي هي مثلها أو أرجح، وقد بان خلاف ذلك، وتبين استناد مايمنع من الحكم إلى حالة الحكم، فهو كما لوحكم للخارج على صاحب اليد ببينة، فانتزعت العين منه، ثم أتى صاحب اليد ببينة، فإن الحكم ينقض؛ لمثل العلة المذكورة[1].

وخالفه في ذلك السبكي[2]؛ فمنع نقض الحكم. وعلل لذلك: بأن التقويم حدس وتخمين، ولايتحقق فيه التعارض إلا إذا كان في وقت واحد. وإن سلمت المعارضة فهي معارضة للبينة المتقدمة، وليست راجحة عليها حتى تكون كمسألة تنازع الخارج وصاحب اليد؛ فإن بينة صاحب اليد راجحة؛ لأنه قد عضدها ظاهر الحال، وهو وجود العين في يده. فكيف ينقض الحكم في مسألة التقويم هذه بغير مستند راجح؟ وهاهنا بينتان متعارضتان من غير ترجيح، فهو كما لو وجد دليلان متعارضان في حكم، ليس لنا أن ننقضه. ولايقال: إن تعارض الدليلين مانع من الإقدام على الحكم، فيكون موجباً لنقضه؛ لأنا نقول: ليس كل مامنع الابتداء منع الدوام. وأيضاً قد يكون ترجح عند الحاكم أحدهما، فحكم به؛ لرجحانه

---

(١) انظر: فتاوى ابن الصلاح ص ٣٠٦، المسألة رقم: ٤٩٩.

(٢) هو: أبو الحسن، علي بن عبدالكافي بن علي السبكي الأنصاري الخزرجي، تقي الدين . من علماء الشافعية، وهو والد تاج الدين السبكي (صاحب الطبقات). ولد في سبك (من أعمال المنوفية بمصر) سنة ٦٨٣هـ. رحل إلى الشام، وولي قضاءها، فاعتل، فعاد إلى القاهرة، فتوفي بها سنة ٧٥٦هـ. من مؤلفاته: الدر النظيم -في التفسير-، ومختصر طبقات الفقهاء.
انظر: طبقات الشافعية ١٤٦/٦، وحسن المحاضرة ٣٢١/١.

عنده. وكما أنه لايقدم على الحكم إلا بمرجح لايقدم على نقضه إلا بمرجح، ولم يوجد هاهنا. وأما قول ابن الصلاح: «وقد بان خلاف ذلك» فإنه ممنوع؛ فلم يبن خلافه، بل أكثر مافيه أنه أشكل الأمر علينا، ولايلزم من إشكال الأمر علينا أن نوجب نقض الحكم[1].

وسئل السبكي عن رجل عليه دينٌ مائتا درهم، ورهن عليه كرماً، وحل الدين وهو غائب، وأثبت صاحب الدين الإقرار، والرهن، والقبض، وغيبة الراهن المديون، وندب الحاكم من قوّم المرهون، وثبت عنده أن قيمته مائتا درهم، فأذن في تعويضه للمرتهن عن دينه، ثم بعد مدة قامت بينة أن قيمته يوم التعويض ثلاثمائة، وكان يوم التعويض يوم التقويم الأول. فأجاب السبكي بأنه يستمر التعويض، ولايبطل بقيام البينة الثانية، مهما كان التقويم الأول محتملاً[2].

وبعد عرض ماسبق من كلام الفقهاء حول مسألة الاعتراض على التقويم يظهر لي أن القول في المسألة على التفصيل الآتي:

إن كان الاعتراض على التقويم غير مستند إلى بينة لم يقبل مطلقاً. وإن كان مستنداً إلى بينة: فإن وقع قبل أن يبنى على التقويم حكم فهو من قبيل اختلاف المقومين الذي سبق[3] الحديث عنه. وإن وقع الاعتراض بعد مابني على التقويم حكم فينظر: إن كان التقويم الأول الذي بني عليه الحكم واقعاً على الوجه المعتبر فيه من حيث أهلية المقومين، واكتمال

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٥٥؛ حيث أورد ذلك عن السبكي بعد ما أورد فتوى ابن الصلاح.

(٢) انظر: المرجع نفسه ص ٢٥٦.

(٣) انظر: ص ٤١٣ ومابعدها.

الشروط فيهم، وكون تقويمهم مراعى فيه الوقت المعتبر في قيمة ذلك الشيء المقوم، ونحو ذلك مما يجب مراعاته عند التقويم فإن تقويمهم ماضٍ، ولايقدح فيه هذا الاعتراض؛ لأنه اجتهاد مستوفٍ لمستلزماته، فهو حجة، وقد تعضد بالحكم، فلا يصح أن يعترض عليه باجتهاد آخر.

وأما إذا لم يكن التقويم الأول واقعاً على وجهه المعتبر؛ بأن تطرق إليه الخلل من جهة من الجهات فإنه يبطل، وينقض الحكم الذي بني عليه؛ لابسبب الاعتراض، بل بسبب عدم حجية هذا التقويم من أصله[1].

فتلخص من هذا التفصيل أن الذي يملك حق الاعتراض على التقويم هو من كان معه بينة على اعتراضه، وأن الوقت الذي يقبل فيه الاعتراض هو ماكان قبل الحكم بالتقويم، أما بعد الحكم فلا يؤثر الاعتراض، مالم يوجد في التقويم خلل، فيبطل بسبب الخلل لابسبب الاعتراض.

---

(١) وانظر: نظرية عوض المثل ص ٤٠٤ و ٤٠٥.

المبحث الثاني
في
إبطال التقويم بالنقض؛ لوجود مقتضٍ لذلك

إذا تم التقويم، ثم ظهر مايقدح فيه؛ بأن تحقق وقوع الخطأ فيه، أو اطلع على صفة زيادة أو نقص، فإنه ينقض، ولا يعمل به؛ لوجود مايقتضي نقضه، وسقوط حجيته. جاء في منح الجليل[1] -حول تقويم عروض التجارة-: «وإذا قوم ... سلعة، وزكاها، (ثم) باعها بزائد عما قومها به فـ(زيادته) أي ثمنها على قيمتها (ملغاة) أي لاتجب زكاتها؛ لاحتمال كونها لارتفاع سوقها، أو رغبة مشتريها. فإن تحقق خطاه في تقويمها فلا تلغى (يعني الزيادة)، وتجب زكاتها». وقال السيوطي[2] -ضمن ذكره للمستثنيات من قاعدة (الاجتهاد لاينقض بالاجتهاد)- «إذا قوم المقومون، ثم اطلع على صفة زيادة أو نقص بطل تقويم الأول. لكن هذا يشبه نقض الاجتهاد بالنص، لابالاجتهاد».

وقوله: «لكن هذا يشبه نقض الاجتهاد بالنص، لابالاجتهاد» لعل معناه أنه لما اطلع على صفة تقتضي زيادة أو نقص القيمة كانت قوة أثر ذلك في القدح في التقويم الأول كقوة أثر النص في مصادمة الاجتهاد؛ لأن هذه الصفة خفيت على المقوم فقوم هذا التقويم، ولو علم بوجود هذه الصفة لاعتبرها ولم يأت تقويمه على هذا النحو، كما أن المجتهد خفي عليه النص فاجتهد، ولو علم بوجوده لأخذ به ولم يجتهد. فليس نقض التقويم بسبب

---

(١) ٦٢/٢. وانظر: حاشية الدسوقي ٤٧٥/١.

(٢) الأشباه والنظائر ص ١٠٤.

الاطلاع على صفة زيادة أو نقص من قبيل نقض الاجتهاد بالاجتهاد. وهو الأظهر .

ومما يقدح في التقويم -أيضاً-، ويقتضي نقضه مالو تبين وجود خلل فيه من حيث أهلية المقومين، أو مراعاة الوقت الواجب اعتبار قيمة الشيء المقوم فيه، أو من حيث مايجب أن يكون به التقويم، ونحو ذلك[1].

---

(١) انظر: شرح الخرشي ٧/٢٢٠.

المبحث الثالث
في
إبطال التقويم برجوع المقوّمين ،أو أحدهم

لم أجد كلاماً للفقهاء في رجوع المقومين بخصوصه(١). وحيث إنه قد تقدم(٢) عند الكلام عن شروط المقوم أن أكثر الفقهاء اعتبروا التقويم من قبيل الشهادة فيمكن أن يخرّج الحكم عندهم في رجوع المقومين على الحكم في رجوع الشهود. وعند تأمل كلام الفقهاء في رجوع الشهود تبين أن لهم في المسألة قولين رئيسين، هما:

القول الأول: أن رجوع الشهود عن الشهادة مبطل لها مطلقاً، سواء كان الرجوع قبل الحكم، أم بعده. وإذا كان بعد الحكم فإن الحكم ينقض، وإذا كان المحكوم به قد استوفي فإنه يرد(٣).

وقد قال بهذا القول - من السلف - سعيد بن المسيب(٤). وهو قول

---

(١) ماعدا إشارة للشربيني في مغني المحتاج ٤٩٦/٤، ظاهرها يفيد بطلان التقويم برجوع أهل التقويم مطلقاً، دون تفصيل بين ماإذا كان الرجوع قبل الحكم أو بعده، من غير ذكر دليل. وهي إشارة مقتضبة لاتفي بالغرض.

(٢) انظر: ص ٣٨٨ و ٣٨٩.

(٣) والمراد إذا كان يمكن رده، بخلاف مالا يمكن كحد وقصاص.

(٤) انظر: فقه سعيد بن المسيب لهاشم جميل عبدالله ١٨٩/٤. وذكر أنه قد قال بهذا القول -أيضاً- الحسن، وحماد، والأوزاعي. وانظر: المحلى ٦٣٠/١٠.
وسعيد بن المسيب هو: أبو محمد، سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي. تابعي، جمع بين الحديث، والفقه، والزهد، والورع. كان أحد الفقهاء السبعة بالمدينة. وكان أحفظ الناس لأحكام عمر بن الخطاب وأقضيته حتى سمي راوية عمر. ولد سنة ١٣هـ، وتوفي بالمدينة سنة ٩٤هـ.
انظر: حلية الأولياء ١٦١/٢، والأعلام ١٠٢/٣.

ابن حزم[1].

الأدلة:

استدل من قال بهذا القول بمايأتي :

الدليل الأول: «أن الشاهد لو شهد عليه عدلان بالكذب أو الغفلة حين الشهادة وجب رد شهادته. فإقراره هو بالكذب أو الغفلة أثبت عليه من شهادة غيره عليه، فيجب -لذلك- رد شهادته من باب أولى»[2].

الدليل الثاني: «أن الحق ثبت بشهادتهما (أي الشاهدين)، فإذا رجعا زال ماثبت به الحكم، فنقض الحكم؛ كما لو تبين أنهما كانا كافرين»[3].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بـ«أن حق المشهود له وجب له، فلا يسقط بقولهما، كما لو ادعياه لنفسيهما. يحقق هذا أن حق الإنسان لايزول إلا ببينة أو إقرار، ورجوعهما ليس بشهادة، ولهذا لايفتقر إلى لفظ الشهادة، ولا هو إقرار من صاحب الحق. وفارق ماإذا تبين أنهما كانا كافرين؛ لأننا تبينا أنه لم يوجد شرط الحكم؛ وهو شهادة العدول. وفي مسألتنا لم يتبين ذلك؛ بجواز أن يكونا عدلين صادقين في شهادتهما، وإنما كذبا في رجوعهما»[4].

---

(١) انظر: المحلى ١٠/ ٦٣٠، المسألة: ١٨٠١.

(٢) فقه سعيد بن المسيب ٤/ ١٨٩. وانظر: المحلى ١٠/ ٦٣٠.

(٣) المغني لابن قدامة ١٠/ ٢٢٠. وانظر: فقه سعيد بن المسيب ٤/ ١٩٠.

(٤) المغني ١٠/ ٢٢٠.

الجواب :

يمكن أن يجاب عن هذا: بأنه لايسلم بأن حق المشهود له وجب له فلا يسقط بقولهما؛ لأنه إنما وجب له بناء على شهادتهما، فإذا رجعا فقد أسقطا قولهما، فسقط مابني عليه؛ وهو استحقاق المشهود له للمشهود به. ثم إن احتمال كونهما عدلين صادقين في شهادتهما وإنما كذبا في رجوعهما يؤيد إبطال شهادتهما من وجهين:

الوجه الأول: أنه إذا كان يحتمل ذلك فإنه يحتمل عكسه؛ وهو الكذب في الشهادة والصدق في الرجوع. فالأمر -إذاً- مشكوك فيه، ولايصح أن تبنى الأحكام على شك .

الوجه الثاني: أن الشاهدين كاذبان لامحالة؛ إما في الشهادة، وإما في الرجوع. ولاتقبل شهادة الكذاب.

القول الثاني: التفصيل -وهو قول جمهور أهل العلم-: فلا يخلو الرجوع عن الشهادة من ثلاث حالات :

الحالة الأولى: أن يحدث الرجوع عن الشهادة قبل الحكم بها .

الحالة الثانية: أن يحدث بعد الحكم بها، وقبل استيفاء المشهود به .

الحالة الثالثة: أن يحدث بعد الحكم والاستيفاء .

ففي الحالة الأولى[1] (وهي ماإذا حدث الرجوع عن الشهادة قبل الحكم بها) اختلف الجمهور (القائلون بالتفصيل) في بطلان الشهادة على قولين :

---

(١) يلحظ أن الترجيح بين قول سعيد بن المسيب وابن حزم، وقول الجمهور (القائلين بالتفصيل) سيكون في آخر المسألة في ص ٤٨٩ بعد إيضاح تفصيل الجمهور، وأقوالهم فيه، والترجيح بينها.

القول الأول: أن الشهادة تبطل، ولايجوز الحكم بها .

وهذا قول جمهور أهل العلم؛ من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

الدليل الأول: أن كلام الشهود قد تناقض برجوعهم؛ حيث قالوا: نشهد بكذا، ولانشهد به. ولا يقضى بالمتناقض[٥].

الدليل الثاني: «أن الحاكم إنما يجوز له أن يحكم بشهادة يغلب على ظنه صدق شهودها، فإذا رجعوا عن الشهادة احتمل أن يكونوا صادقين في الشهادة كاذبين في الرجوع، وذلك يوقع شكاً في شهادتهم، فلم يجز الحكم بشهادتهم؛ كما لو فسقوا بعد الشهادة وقبل الحكم بها»[٦].

أو بعبارة أخرى «أن الحاكم لايدري أصدقوا في الأول أو في الثاني،

---

(١) انظر: المبسوط ١٧٨/١٦، وتكملة حاشية ابن عابدين ٢٤٢/٧، ومجلة الأحكام العدلية، المادة: ١٧٢٨.

(٢) انظر: الشرح الكبير -المطبوع بهامش حاشية الدسوقي عليه- ٢٠٦/٤، وشرح الخرشي ٢٢٠/٧، ومعين الحكام على القضايا والأحكام لابن عبدالرفيع ٦٦٢/٢.

(٣) انظر: أدب القاضي لابن القاص ٣٩٣/٢، ومغني المحتاج ٤٥٦/٤، وتكملة المجموع ٢٠٦/٢٣.

(٤) انظر: المغني ٢١٩/١٠، وكشاف القناع ٤٤٢/٦، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ٢٢٣٠. وحكى بعض العلماء هذا القول إجماعاً للعلماء ماعدا أباثور. انظر: تكملة المجموع ٢٠٦/٢٣، وموسوعة الإجماع ٥٥٧/١.

(٥) انظر: فتح القدير والعناية -المطبوعة بحاشيته- ٤٧٨/٧.

(٦) تكملة المجموع ٢٠٦/٢٣. وانظر: فتح القدير ٤٧٨/٧، والمغني ٢١٩/١٠.

فينتفي ظن الصدق. وأيضاً فإن كذبهم ثابت لامحالة؛ إما في الشهادة أو الرجوع، ولايجوز الحكم بشهادة الكذاب»[1].

الدليل الثالث: «أن الشهادة شرط الحكم، فإذا زالت قبله لم يجز»[2].

القول الثاني: أن الشهادة لاتبطل، ويحكم بها .

وهذا قول أبي ثور[3].

الدليل:

احتج أبو ثور: بأن الشهادة قد أديت، فلا تبطل برجوع من شهد بها، كما لو حصل الرجوع عنها بعد الحكم[4].

المناقشة:

نوقش هذا: بأنه خطأ؛ لأن الحاكم إنما يحكم بشهادة الشهود، فالشهادة شرط الحكم، فإذا رجعوا عنها لم يبق هناك شهادة يحكم بها[5].

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه من هذين القولين هو الأول (وهو بطلان

---

(١) مغني المحتاج ٤/٤٥٦. وانظر: المغني ١٠/٢١٩.

(٢) المغني: ١٠/٢١٩.

(٣) انظر: تكملة المجموع ٢٣/٢٠٦.
وأبو ثور هو: إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي. صاحب الإمام الشافعي. قال عنه ابن حبان: كان أحد أئمة الدنيا فقهاً، وعلماً، وورعاً، وفضلاً. مات ببغداد سنة ٢٤٠هـ.
انظر: تاريخ بغداد ٦/٦٥، وميزان الاعتدال ١/٢٩.

(٤) انظر: تكملة المجموع ٢٣/٢٠٦.

(٥) انظر: المرجع نفسه.

الشهادة بالرجوع عنها قبل الحكم بها)؛ وذلك لوجاهة أدلته، وسلامتها من المناقشة، وضعف دليل القول الثاني -كما تبين من مناقشته- .

وأما الحالة الثانية (وهي ماإذا حدث الرجوع عن الشهادة بعد الحكم بها، وقبل استيفاء المحكوم به) ففيها تفصيل: فإن المحكوم به إما أن يكون مما يسقط بالشبهة كالحدود والقصاص، وإما أن يكون مما لايسقط بالشبهة كالمال ونحوه:

أولاً - إذا رجع الشهود عن شهادتهم بعد الحكم وقبل الاستيفاء، وكان المحكوم به مما يسقط بالشبهة:

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: أن الشهادة تبطل، وينقض الحكم، ولايجوز استيفاء المحكوم به.

وهذا قول الحنفية[١]، وعامة أصحاب مالك[٢]، وهو المشهور من مذهب الشافعية[٣]، والمرجح في مذهب الحنابلة[٤].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

---

(١) انظر: أدب القاضي للخصاف -المطبوع مع شرح أبي بكر الجصاص عليه- ص ٥١٠.

(٢) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٠٧/٤. وظاهر المدونة أن هذا قول مالك؛ فقد جاء فيها: «قلت: أرأيت الرجل يشهد عليه شاهدان أنه سرق، ثم أتيا بآخر قبل أن يقطع القاضي هذا المشهود عليه الأول فقالا: وهمنا، هو هذا الآخر ؟ قال: لا أرى أن يقطع هذا ولا هذا» المدونة ٤٢١/٤.

(٣) انظر: مغني المحتاج ٤٥٦/٤، وتكملة المجموع ٢٠٦/٢٣.

(٤) انظر: المغني ٢١٩/١٠، والإنصاف ٩٩/١٢.

الدليل الأول: «أن هذه الحقوق تسقط بالشبهة، ورجوع الشهود أقوى شبهة، فلم يجز استيفاؤها»[1].

الدليل الثاني: «أن المحكوم به عقوبة، ولم يتعين استحقاقها، ولاسبيل إلى جبرها، فلم يجز استيفاؤها؛ كما لورجعا قبل الحكم»[2].

القول الثاني: أن الحكم لاينقض، ويستوفى المحكوم به، ولا يمنع من ذلك رجوع الشهود.

وهذا هو المشهور عندالمالكية[3]، وهو وجه عند الشافعية فيما إذا كان المحكوم به قصاصاً[4]، ووجه عند الحنابلة فيما إذا كان قصاصاً أو حد قذف[5].

ولم أقف له على دليل سوى ماعلل به الشافعية من أن القصاص حق آدمي[6]. ويمكن أن يعلل بهذا -أيضاً- لحالة ما إذا كان المحكوم به حد قذف -كما يرى الحنابلة- .

كما يمكن أن يستدل للمالكية -خاصة- بما يفهم من إطلاق بعضهم -

---

(١) تكملة المجموع ٢٠٦/٢٣. وانظر: المغني ٢١٩/١٠.

(٢) المغني ٢١٩/١٠ و ٢٢٠.

(٣) انظر: شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه -المطبوعة بهامشه- ٢٢٠/٧، وقوانين الأحكام الشرعية ص ٣٤١. وقد ذكر الدسوقي وابن عبدالرفيع أنه قول مالك. انظر: حاشية الدسوقي ٢٠٧/٤، ومعين الحكام ٦٦٣/٢. وقد تقدم عند ذكر القول الأول أن ظاهر المدونة أن قول مالك النقض.

(٤) انظر: تكملة المجموع ٢٠٦/٢٣.

(٥) انظر: الإنصاف ٩٩/١٢.

(٦) انظر: تكملة المجموع ٢٠٦/٢٣.

كابن جزي[1]- عدم النقض بعد الحكم دون تفصيل؛ وهو أن الحكم إذا صدر بناء على الشهادة لم ينقض بالرجوع عنها؛ لأن الشهادة قد تعضدت بالحكم، فلا سبيل إلى إبطالها ونقض الحكم، سواء كان الحكم في دم أم مال.

فإن كان هذا هو دليلهم على عدم النقض فهو غير مسلم؛ لأمرين:

الأمر الأول: أن حصول الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء فيما يسقط بالشبهة شبهة قوية وأثرها في المنع من تنفيذ الحكم أقوى من أثر صدور الحكم في اعتبار هذه الشهادة.

الأمر الثاني: أنه لاتصح التسوية بين مايسقط بالشبهة ومالا أثر للشبهة في إسقاطه من حيث إمضاء الحكم واستيفاء المحكوم به، أو عدم إمضائه؛ وذلك لوجود الفارق الذي أوضحه الموفق بقوله[2]: «وفارق المال؛ فإنه يمكن جبره بإلزام الشاهدين عوضه، والحد والقصاص لاينجبر بإيجاب مثله على الشاهدين؛ لأن ذلك ليس بجبر، ولا يحصل لمن وجب له منه عوض، وإنما شرع للزجر، والتشفي، والانتقام، لاللجبر» .

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه من هذين القولين هو الأول (وهو بطلان الشهادة بالرجوع عنها بعد الحكم وقبل الاستيفاء، ونقض الحكم، وعدم جواز استيفاء المحكوم به إذا كان مما يسقط بالشبهة)؛ وذلك لوجاهة أدلته

---

(١) انظر: قوانين الأحكام الشرعية ص ٣٤١، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٢٣٠.

(٢) المغني ١٠/ ٢٢٠.

-لاسيما الأول-، وسلامتها من المناقشة، وضعف ماستدل به للقول الثاني -كما تبين من مناقشته- .

ثانياً - إذا رجع الشهود عن شهادتهم بعد الحكم وقبل الاستيفاء، وكان المحكوم به مما لاأثر للشبهة في إسقاطه كالمال، والنكاح، وماأشبه ذلك :

اختلف العلماء في إبطال الشهادة ونقض الحكم في هذه الحالة، وعدم ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول: التفصيل :

فينظر إلى حال الشهود؛ فإن كان حالهم في العدالة عند الرجوع أفضل من حالهم فيها وقت الأداء صح رجوعهم في حق أنفسهم، وفي حق غيرهم، فينقض القضاء، ويرد المال على المشهود عليه. وإن كانوا عند الرجوع كحالهم عند الأداء أو دونه فلا ينقض القضاء .

وهذا قول حماد[1] بن أبي سليمان (شيخ أبي حنفية)، وكان أبو حنيفة يقول به ثم رجع عنه[2].

الدليل:

حجة هذا القول: «أن كل واحد من الخبرين متردد بين الصدق والكذب، وإنما يترجح جانب الصدق فيه بالعدالة وحسن حال المخبر، فإذا

---

(١) حماد بن أبي سليمان: أحد أئمة الفقهاء، وثّقه جماعة، وقدح فيه آخرون. توفي سنة ١٢٠هـ.
انظر: ميزان الاعتدال ١/٥٩٥، وتاريخ ابن معين ٢/١٣١ .

(٢) انظر: فتح القدير ٧/٤٧٩، وتكملة حاشية ابن عابدين ٧/٢٤٢.

كانت عدالته عند الرجوع أظهر، وحاله عند ذلك أحسن فرجحان جانب الصدق في هذين الخبرين بيّن، والظاهر أن رجوعه توبة واستدراك لما كان منه من التفريط، والقاضي يتبع الظاهر؛ لأن ماوراء ذلك غيب عنه. وإذا كان حاله عند الرجوع دون حاله عند الشهادة فرجحان جانب الكذب في الرجوع أبين، والظاهر أنه بالرجوع قاصد إلى الإضرار بالمقضي له. وإن كان حاله عند الرجوع مثل حاله عند أداء الشهادة فعند المساواة يترجح الأول بالسبق واتصال القضاء به؛ فإن الشيء لاينقضه ماهو مثله أو دونه، وينقضه ماهو فوقه»[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين :

الوجه الأول: أنه لايمكن إدراك التفاوت في العدالة .

الوجه الثاني: أنه لوسلم بإمكان ذلك، وأن الشاهد لم يخرج من دائرة العدالة في كلا الحالين (حال الشهادة، وحال الرجوع عنها) فإن هذا لاينفي التناقض الواقع في كلامه برجوعه. فكيف يحتج بحكم مبني على كلام متناقض ؟. على أن الشاهد برجوعه عن شهادته أقر على نفسه ضمناً بالكذب؛ فإنه كاذب في أحد الأمرين لامحالة؛ إما في الشهادة، وإما في الرجوع. فكيف يعمل بحكم مبني على شهادة كذاب ؟[2].

القول الثاني: أن الشهادة لاتبطل، ولاينقض الحكم، وللمشهود له أن يستوفي المحكوم به .

---

(١) المبسوط ١٦/١٧٩.

(٢) وانظر: المرجع نفسه.

وهذا مذهب الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

الدليل الأول: «أن آخر كلام الشهود يناقض أوله، فلا ينقض الحكم بالتناقض»[٥].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل «بأن رجوع الشهود عن شهادتهم هو إقرار منهم بالكذب، فلم يبق من شهادتهم إلا شبهة كونهم صادقين فيها. والأحكام لاتثبت بالشبهات، وإنما قد يدفع بعضها بها. وبين الأمرين فرق كبير»[٦]. فلم يثبت الحكم ثبوتاً شرعياً -أصلاً- حتى ينظر في نقضه، أو عدم نقضه.

الدليل الثاني: «أن كلامهم (أي الشهود) الثاني ليس أولى من كلامهم الأول، ولا الأول أولى من الثاني، فتعارضا، ولا ترجيح قبل الحكم لأحد

---

(١) انظر: فتح القدير ٤٧٩/٧، والمبسوط ١٧٨/١٦، وتكملة حاشية ابن عابدين ٢٤٢/٧.

(٢) انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/٢٣٠، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/ ٢٠٧، وحاشية العدوي على شرح الخرشي -المطبوعة بهامشه- ٧/٢٢٠.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٥، ومغني المحتاج ٤٥٦/٤، وتكملة المجموع ٢٠٦/٢٣.

(٤) انظر: المغني ١٠/٢٢٠، والإنصاف ٩٧/١٢، ومجلة الأحكام الشرعية، المادة: ٢٢٣١.

(٥) الهداية-المطبوعة مع شرحها (فتح القدير)-٤٧٩/٧. وانظر: تكملة حاشية ابن عابدين ٢٤٢/٧.

(٦) فقه سعيد بن المسيب ١٩١/٤.

الكلامين، فلا يحكم بأحدهما، وبعده ترجح الأول؛ لاتصال القضاء به؛ لأنه مؤكد لحكمه وقع في حال لامعارض له فيه، فلا ينقض الأقوى بالأدنى»[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه غير مسلم؛ لأنه لما ترتب على رجوع الشهود الاشتباه في صدق شهادتهم تبين أن الحكم لم يستند إلى حجة شرعية، فلم يكن ثابتاً، ناهيك عن أن يكون قوياً .

القول الثالث: أن الشهادة تبطل، وينقض الحكم، ولا يجوز استيفاء المشهود به .

وهذا قول بعض الشافعية[2].

الدليل:

حجتهم في ذلك: «أن الحكم غير مستقر قبل استيفاء المشهود به، فرجوع الشهود -في هذه الحالة- كرجوعهم قبل الحكم»[3].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل: بأنه «ليس بشيء: لأن الحكم قد نفذ، والشبهة

---

(١) فتح القدير ٤٧٩/٧. وانظر: العناية -المطبوعة بحاشيته- نفس الجزء والصفحة، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٥، وفتاوى ابن الصلاح ص ٣٠٦.

(٢) انظر: حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء للشاشي ٣١٣/٨، وتكملة المجموع ٢٠٦/٢٣.

(٣) تكملة المجموع ٢٠٦/٢٣. كما أنه يمكن الاستدلال لهذا القول بأدلة القائلين ببطلان الشهادة بالرجوع عنها مطلقاً، سواء حصل الرجوع قبل الحكم أم بعده (وهو قول سعيد بن المسيب، وابن حزم، ومن وافقهما). انظر: ص ٤٧٥ و ٤٧٦.

لاتؤثر في المحكوم به، فجاز استيفاؤه»[1].

الجواب:

يمكن أن يجاب عن هذا: بأنه لايصح؛ فلا يلزم من كون الشبهة لاتؤثر في المشهود به أن يجوز استيفاؤه، وإنما يستوفى إذا ثبت أنه حق للمشهود له، ومع رجوع الشهود لايثبت.

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه من هذه الأقوال هو الثالث؛ لأن الشهود إذا رجعوا عن شهادتهم لم تكن حجة. والحكم المستند إلى غير حجة ليس بحجة، وكذلك ماترتب عليه.

وأما الحالة الثالثة (وهي ماإذا حدث رجوع الشهود عن الشهادة بعد الحكم بها واستيفاء المحكوم به) فالحكم فيها عند الجمهور[2] (القائلين بالتفصيل في أحوال الرجوع) أن الحكم لاينقض، ولايلزم المشهود له شيء، سواء كان المشهود به مالاً أم عقوبة.

الأدلة:

استدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول: «أن رجوع الشاهدين لايخلو عن أن يكون شهادة أو غير شهادة؛ فإن كان شهادة فهي ساقطة في حق المشهود له؛ إذ قد أكذبا

---

(١) تكملة المجموع ٢٣/٢٠٧. وانظر: مغني المحتاج ٤/٤٥٦.

(٢) انظر: أدب القاضي للخصاف -المطبوع مع شرح الجصاص عليه- ص ٥٣٥، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٢٠٧، وحاشية العدوي على شرح الخرشي -المطبوعة بهامشه- ٧/٢٢٠، ومغني المحتاج ٤/٤٥٧، وتكملة المجموع ٢٣/٢٠٧، والمغني ١٠/٢٢٠، والإنصاف ١٢/٩٧-١٠٠.

أنفسهما في هذه الشهادة، فشهادتهما تبيان أن الأمر بخلافه. وإن كان غير شهادة فهو أولى بأن لايقبل ولايفسخ به حكم الحاكم. فيبطل الرجوع في حق المشهود له»[١].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه مادام أن الشاهدين قد أكذبا أنفسهما بالرجوع عن شهادتهما فقد أقرّا على نفسيهما بأنهما كانا غير أهل للشهادة حين أدائها؛ إما لفسقهما، وإما لغفلتهما. والحكم المبني على شهادة من ليس أهلاً للشهادة غير صحيح، فيفسخ[٢].

الدليل الثاني: « أن الحكم قد تم باستيفاء المحكوم به ووصول الحق إلى مستحقه»[٣].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأنه لايسلم بأن الحق وصل إلى مستحقه، بل إنه وصل إلى غير مستحقه؛ فإن الحكم بالشهادة إذا رُجع عنها بعد صدوره هو في حقيقته حكم مبني على غير حجة، فهو غير مستوفٍ لشرطه، فيجب نقضه[٤].

الدليل الثالث: «أن الشهود يجوز أن يكونوا صادقين في الشهادة كاذبين في الرجوع، ويجوز أن يكونوا كاذبين في الشهادة صادقين في

---

(١) أدب القاضي للخصاف -المطبوع مع شرح الجصاص عليه - ص٥٣٥.

(٢) وانظر: فقه سعيد بن المسيب ١٩١/٤ و ١٩٢.

(٣) المغني ٢٢٠/١٠.

(٤) وانظر: فقه سعيد بن المسيب ١٩٢/٤.

الرجوع، وليس أحدهما بأولى من الآخر، فلا يجوز نقض الحكم بأمر محتمل»[1].

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الدليل: بأن الشهود برجوعهم عن شهادتهم قد أوقعوا الشك في صحتها، فكيف يبنى الحكم على أمر فيه شك؟![2]. ثم إنهم كاذبون قطعاً؛ إما في الرجوع، وإما في الشهادة، فكيف يحتج بشهادة الكذاب؟!.

الترجيح:

(بين قولي القائلين ببطلان الشهادة بالرجوع عنها مطلقاً، والقائلين بالتفصيل).

بعد استعراض آراء العلماء في حكم الرجوع عن الشهادة من حيث إبطاله لها أو عدمه، وأدلتهم -سواء منهم القائلون بالبطلان مطلقاً، والقائلون بالتفصيل- يترجح عندي القول الأول (وهو بطلان الشهادة بالرجوع عنها مطلقاً، سواء حصل الرجوع قبل الحكم، أم بعده، استوفي المحكوم به، أم لم يستوف)؛ وذلك لوجاهة أدلته- لاسيما الدليل الأول[3]- ، وسلامتها من المناقشة- وماورد على بعضها من مناقشة فقد أجيب عنها-،

---

(١) تكملة المجموع ٢٠٧/٢٣. وانظر: مغني المحتاج ٤٥٧/٤.

(٢) انظر: فقه سعيد بن المسيب ١٩١/٤.

(٣) وهو: «أن الشاهد لو شهد عليه عدلان بالكذب أو الغفلة حين الشهادة وجب رد شهادته. فإقراره هو بالكذب أو الغفلة أثبت عليه من شهادة غيره عليه، فيجب -لذلك- رد شهادته من باب أولى» فقه سعيد بن المسيب ١٨٩/٤. وانظر: ص ٤٧٦ من هذا البحث.

مع ورود المناقشة على أدلة القائلين بعدم البطلان. كما يؤيد رجحان هذا القول مايأتي[1]:

١- أن القول بعدم بطلان الشهادة ونقض الحكم ورد المحكوم به فيه إعانة للمشهود له على أكل مال المشهود عليه بالباطل، وإعانة للمشهود عليه على أكل مال الشهود بالباطل؛ فبأي حق يستحل كل منهما المال الذي آل إليه ؟. وحكم الحاكم لايحل حراماً، ولايجعل الباطل حقاً. قال النبي ﷺ: «إنما أنا بشر، وإنه يأتيني الخصم، فلعل بعضهم أن يكون أبلغ من بعض، فأحسب أنه صادق، فأقضي له. فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من النار، فليحملها أو يذرها»[2].

٢ - أنه ورد في كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري[3] رضي الله عنه قوله: « ولايمنعنك قضاء قضيته بالأمس -راجعت فيه نفسك، وهديت فيه لرشدك- أن تراجع الحق؛ فإن الحق قديم، وإن الحق لايبطله شيء. ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل»[4]. «فأي شيء يهدي الحاكم

---

(١) انظر: فقه سعيد بن المسيب ١٩٢/٤.

(٢) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه -كتاب الأقضية- باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة -١٣٣٧/٣- برقم: ١٧١٣، عن أم سلمة (رضي الله عنها).

(٣) هو: عبدالله بن قيس بن سليم بن حضّار، من بني الأشعر (من قحطان). صحابي، من الشجعان الولاة الفاتحين. ولد في زبيد (باليمن) قبل الهجرة بإحدى وعشرين سنة. وقدم مكة عند ظهور الإسلام، فأسلم. ولاه النبي ﷺ على زبيد، وعدن، وولاه عمرعلى البصرة، وعثمان على الكوفة. كان أحسن الصحابة صوتاً في التلاوة. له نحو ٣٥٥حديثاً. توفي بالكوفة سنة ٤٤هـ.
انظر: الإصابة ١٩٤/٦، وحلية الأولياء ٢٥٦/١.

(٤) رواه البيهقي في السنن الكبرى ١١٩/١٠.

إلى بطلان حكمه أوضح من ظهور بطلان الأساس الذي بنى عليه هذا الحكم؟!»[1].

ويمكن أن يخرّج على هذا أن رجوع المقومين عن تقويمهم مبطل له مطلقاً، سواء ترتب عليه حكم أم لا، تعلق به حد أم لا. أما إن رجع واحد فينظر: إن كان يتعلق بالتقويم حد فرجوعه كالاختلاف بين المقومين، وقد تقدم أنه شبهة يدرأ بها الحد. وإن لم يتعلق بالتقويم حد فينظر: إن كان غير الراجع اثنين فأكثر لم يقدح رجوع الراجع؛ لاكتمال العدد المشترط في المقومين بدونه. وإن لم يبق بعد الرجوع إلا واحد فقط فلا اعتبار لهذا التقويم؛ لتخلف شرط العدد في المقومين -حينئذٍ- .

---

(١) فقه سعيد بن المسيب ١٩٣/٤.

المبحث الرابع

في

أثر تغير الأسعار في إبطال التقويم

إذا تم التقويم على الكيفية المعتبرة فيه، ثم تغيرت الأسعار بعد ذلك بحيث إنه لوأعيد التقويم لظهر فرق كبير بين التقويم السابق والتقويم اللاحق فهل يقدح وجود هذا الفرق الناتج عن تغير الأسعار في التقويم الأول، أو لا يقدح فيه ؟

لايخلو الأمر من حالين :

الحال الأولى: أن يكون التقويم لعين .

الحال الثانية: أن يكون التقويم لمنفعة .

ففي الحالة الأولى (وهي ماإذا كان التقويم لعين) لا أثر لتغير الأسعار في صحة التقويم الأول مادام التقويم واقعاً على الكيفية المعتبرة فيه، مهما كان مقدار الفرق بين التقويمين؛ وذلك لما يأتي :

١ - أنه لو اعتبر ذلك قادحاً في التقويم لأدى هذا -في الغالب- إلى عدم ثبات شيء من التقويمات؛ وذلك لكثرة تقلبات أسعار الأشياء، وعدم ثباتها -في أحيان كثيرة- على مستوى واحد .

٢ - أنه لو اعتبر ذلك قادحاً لما كان لربط تقويم الشيء بوقت معين -كوقت الغصب، أو التلف- فائدة. ومعلوم أن الفقهاء قد تحدثوا عن تحديد وقت اعتبار القيمة في حالات كثيرة، وأولوه العناية. وذلك دليل أهميته في عملية التقويم، وأنه عامل رئيس فيها؛ إذ به تختلف القيمة من مقدار

لآخر. جاء في منح الجليل[1]: «وإذا قوم... سلعة، وزكاها، (ثم) باعها بزائد عما قومها به فـ(زيادته) أي ثمنها على قيمتها (ملغاة) أي لا تجب زكاتها؛ لاحتمال كونها لارتفاع سوقها، أو رغبة مشتريها. فإن تحقق خطاه في تقويمها فلا تلغى (يعني الزيادة)، وتجب زكاتها» .

وهذا مالم يكن المراد من تقويم الشيء تملكه من صاحبه؛ لإزالة ضررٍ ما، أو جلب مصلحة عامة؛ حيث تقدم[2] أن الراجح أنه لايتم التملك -في هذه الحالة- إلا بعد أداء العوض العادل (وهو القيمة) لصاحب المال المراد تملكه؛ لأن التسليط على انتزاع الأموال قهراً إن لم يقترن به دفع العوض حصل به ضرر. وأصل الانتزاع القهري إنما شرع لدفع الضرر، والضرر لايزال بالضرر[3]. وبناء على هذا لوحصل التقويم وتأخر دفع القيمة إلى وقت ارتفعت فيه الأسعار فإن التقويم يبطل، وتجب إعادته؛ دفعاً للضرر عن المالك[4].

وأما في الحالة الثانية (وهي ماإذا كان التقويم لمنفعة) فإن من الفقهاء من يرى أن حدوث الزيادة في الأسعار (أي أسعار المنافع، وهي الأجور) مبطل للتقويم الأول، وللعقد الذي بني عليه، مما يقتضي إبرام عقد جديد مبني على تقويم جديد مراعى فيه هذا التغير. جاء في فتاوى ابن الصلاح[5]: «مسألة: طاحونة موقوفة على جهة بر، أجّرها الناظر مدة سنة

---

(١) ٦٢/٢. وانظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٧٥/١، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٤. وكشاف القناع ٢٤١/٢.

(٢) انظر: ص ٤٦٠ و ٤٦١.

(٣) انظر: قواعد ابن رجب ص ٧٣.

(٤) انظر: نزع ملكية العقار للمنفعة العامة للدكتور: عبدالعزيز العبدالمنعم ص٥٠٧.

(٥) ص ٢٠٣، المسألة رقم: ٢٩٠.

أو نحوها بأجرة معلومة، وشهد شاهدان أنها أجرة المثل حالة العقد، ثم تغيرت الأحوال وطرأت أسباب توجب زيادة أجرة المثل، فهل يتبين بطلان العقد وبطلان الشهادة بأجرة المثل حالة العقد ؟. فأجاب (رحمه الله): نعم يتبين بطلان العقد، ويتبين أن الشاهد بأجرة المثل لم يصب في شهادته؛ وذلك أن تقويم المنافع في مدة ممتدة، وإنما يصح إذا استمر الحال الموجود حالة التقويم التي هي حالة العقد. أما إذا لم تستمر تلك الحال، وطرأت في أثناء المدة أحوال تختلف بها قيمة المنفعة فإنا نتبين أن المقوم لها أولاً لم يطابق تقويمه المقوم» .

وخالفه السبكي، وضعّف هذه الفتوى. وعلل لذلك: بأن الشاهد إنما يقوم بالنسبة إلى الحالة الراهنة، ثم مابعدها تبع لها مسبوق عليه حكم الأصل؛ وقال[1] : «فالتحقيق أن يقال: إن لم تتغير القيمة، ولكن ظهر طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد، والقول بانفساخه ضعيف. وإن تغيرت فالإجارة صحيحة إلى وقت التغيير، وكذا بعده فيما يظهر، ولا يظهر خلافه» .

وقد فصّل ابن نجيم في المسألة؛ ففرّق بين الموقوف والملك؛ فجعل الزيادة في أجرة المثل في الموقوف مسوّغة لإبطال التقويم الأول، وفسخ العقد المبني عليه. بخلاف الملك -ومنه مال اليتيم-؛ فلا تسوّغ الزيادة الإبطال؛ قياساً على حال الرخص[2] .

والذي يظهر لي في المسألة هو رجحان قول السبكي؛ لوجاهة تعليله. وهو منطبق على الموقوف وغيره، ولافرق .

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٤؛ حيث نقل ذلك عنه.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٢٠.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبعد:

فإنني أختم هذا البحث وفي النفس رغبة في الإضافة، ولكن يحول دون ذلك أمور، منها: مشارفة الوقت على الانتهاء، وخشية الإطالة، وخير الكلام ماقلّ ودلّ؛ فلعل فيما تيسرت كتابته من هذه الأوراق في موضوع البحث مايكفي في إعطاء تصور كامل عنه، وإن لم يتم استقصاء جميع جزئياته، بل ربما كان الاستقصاء متعذراً. ويكفي من القلادة ماأحاط بالعنق.

هذا، وإنني أوجز في هذه الخاتمة أهم نتائج هذا البحث، وهي على النحو الآتي:

١- لفظ (التقويم): مصدر قياسي للفعل الرباعي: قوّم ـ على وزن: فعّل ـ؛ لأن الفعل صحيح اللام.

٢- للتقويم ـ في اللغة ـ معنيان بارزان، هما:

الأول: التعديل .

الثاني: تقدير السلعة أو المتاع بثمن يقوم مقامه ،بمعنى أنه يعادله، ويساويه. وهذا المعنى هو المراد في هذا البحث . على أن بين المعنيين رابطة قوية؛ فكلاهما يدور على العدل؛ فإن القيمة يتحقق بها العدل والمساواة في المعاوضة بها عن الشيء.

٣- الإطلاق الشائع للفظ (التقييم) بمعنى : تقدير القيمة على خلاف القياس؛ فإن الأصل في القيمة الواو؛ لأنها تقوم مقام الشيء، فأصلها: قِوْمة، فأبدلت الواو ياء. ولكن مجمع اللغة العربية بالقاهرة

أقرّ استعمال لفظ (التقييم) بمعنى تقدير القيمة.

٤- يمكن تعريف التقويم اصطلاحاً بأنه: تقدير بدل نقدي لعين أو منفعة يعادلها في حال المعاوضة به عنها حقيقة، أو افتراضاً.

٥- الفرق بين القيمة والثمن من وجهين:

الوجه الأول: أن الثمن هو العوض في عقد البيع خاصة. وأما القيمة فتكون عوضاً في البيع، وغيره.

الوجه الثاني: أن الثمن يكون تحديده عائداً إلى اتفاق البائع والمشتري. وأما القيمة فهي مايوافق مقدار مالية الشيء، ويعادله في الواقع - بحسب تقويم المقومين - .

٦- السعر هو معيار قيمة الشيء؛ لأنه عبارة عن مستوى أثمان الأشياء في الأسواق. ولهذا يطلق على القيمة ـ أحياناً ـ.

٧- التقويم مشروع بالنقل، والعقل. ويختلف حكمه بحسب اختلاف حكم الأمر المقصود منه؛ إذ هو وسيلة لغاية، فيأخذ حكم تلك الغاية؛ لأن الوسائل تتبع المقاصد في أحكامها.

٨ - من أبرز مقتضيات التقويم مايأتي:

١ـ أداء القيمة في المضمونات.

٢ـ نزع الملكية.

٣ـ التقويم لمعرفة مقدار الأرش.

٤ـ التقويم في زكاة العروض؛ لمعرفة وجوب الزكاة، ومقدار الواجب .

٥ـ تقويم المسروق؛ لمعرفة بلوغه النصاب من عدمه.

٦ـ التقويم لإفراز بعض الحقوق عن بعض.

٩- الضمان ـ في اللغة ـ يرد بمعنيين:

الأول: الكفالة ·

الثاني: الغرامة.

وقد استعمل الفقهاء لفظ (الضمان) بكلا المعنيين. والمراد به في هذا البحث هو المعنى الثاني. وقد عرفوه ـ على هذا المعنى ـ بتعريفات؛ أدقها ماياتي: «الضمان: لزوم إعطاء مثل الشيء، أو قيمته».

على أنهم يتوسعون في مفهوم الضمان فيقصدون به المسؤولية عن الشيء، وتحمل تبعة هلاكه، وإن لم يلزم من ذلك غرامته بمثل، أو قيمة. وهذا المفهوم الواسع ليس هو المراد هنا، وإنما المراد المفهوم الأضيق (وهو أداء المثل، أو القيمة)؛ لأنه هو المناسب لموضوع البحث.

١٠- ذكر الفقهاء عدة أسباب للضمان يمكن أن يستخلص منها خمسة، هي:

١ـ العقد· ٢ـ وضع اليد ·

٣ـ الإتلاف. ٤ـ الحيلولة.

٥ـ الغرور.

١١- الواجب قبل المصير إلى الضمان أن ترد الحقوق بأعيانها ماأمكن. هذا هو الأصل، وهو محل اتفاق.

١٢- إذا تعذر رد عين الحق فإنه يصار إلى الضمان إذا توافرت شروط

معينة، منها مايتعلق بالشيء المراد ضمانه، ومنها مايتعلق بغيره. والمراد هنا الشروط المتعلقة بالشيء المراد ضمانه، وهي ثلاثة:

١ـ كونه مالاً. ٢ـ كونه متقوماً. ٣ ـ كونه معصوماً شرعاً.

١٣- المال شامل لكل مايقع عليه الملك مما كان له قيمة بين الناس، وأبيح الانتفاع به مطلقاً، عيناً كان، أم منفعة.

١٤- المتقوِّم ـ بكسر الواو، ولايصح فتحها ـ هو: ماملك مما له قيمة بين الناس، وكان الانتفاع به مباحاً مطلقاً.

وفي أحيان كثيرة يطلق الفقهاء لفظ (المتقوم) بمعنى القيمي (الذي هو قسيم المثلي).

١٥- كون الشيء المراد ضمانه معصوماً شرعاً معناه أنه لايحق لأحد التصرف فيه بدون رضا مالكه.

١٦- المثلي هو: ماتماثلت أفراده بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض دون فرق يعتد به.

والقيمي هو:ماتفاوتت أفراده بحيث لايقوم بعضهامقام بعض إلابفرق يعتد به.

١٧- يضمن كل شيء بمثله من جنسه ماأمكن، مع مراعاة التساوي في القيمة، أو التقارب بحيث لايوجد فرق يعتد به.

١٨- إذا تعذر المثل يصار إلى القيمة. والتعذر نوعان:

الأول: تعذر حقيقي، مثل انقطاع المثل من الأسواق.

الثاني: تعذر حكمي، مثل وجود المثل بأكثر من ثمن مثله.

١٩- المنافع: أعراض مستفادة من الأعيان يمكن استيفاؤها منها.

٢٠- المنافع أموال.

٢١- منافع المغصوب مضمونة على الغاصب، سواء استوفاها أم عطلها.

٢٢- إنما تضمن المنافع إذا كانت مباحة، ولها قيمة بين الناس.

٢٣- تضمن المنافع بأجور الأمثال؛ فإن أجر المثل هو قيمة المنفعة.

٢٤- الوقت المعتبر في قيمة عروض التجارة لاعتبار كمال النصاب فيها هو جميع الحول، فلاينعقد الحول حتى تبلغ النصاب ثم تستمر نصاباً إلى تمام الحول.

٢٥- الواجب في زكاة العروض يخرج من قيمتها لامن عينها. وعلى هذا فإن الوقت المعتبر في قيمتها لأداء زكاتها هو يوم الوجوب (وهو يوم تمام الحول)؛ لأن القيمة هي محل الوجوب، ووقت الوجوب هو يوم تمام الحول، فيكون يوم تمام الحول هو المعتبر في تحديد مقدارها.

٢٦- الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له هو وقت قتله.

٢٧- الوقت المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل - إذا اختار قاتله الإطعام، أو الصيام - هو يوم الانتقال إلى الإطعام.

٢٨- الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده هو أكثر الأوقات قيمة من وقت الغصب إلى وقت أداء القيمة للمالك، سواء كان المغصوب قيمياً، أم مثلياً تعذر مثله.

٢٩- نقص قيمة المغصوب لتغير السعر مضمون ولو في حال رده لمالكه.

٣٠- الوقت المعتبر في القيمة في المتلف هو أكثر الأوقات قيمة من وقت الإتلاف إلى وقت أداء القيمة للمالك، سواء كان المتلف قيمياً، أم مثلياً تعذر مثله.

٣١- الوقت المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب هو وقت السرقة.

٣٢- المكان المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها هو المكان الذي تم الحول عليها فيه، إلا إذا لم يكن لها فيه قيمة - كما لو كان مفازة - فالمعتبر أقرب مكان إليه يكون لها فيه قيمة.

٣٣- المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لامثل له هو مكان قتله، إلا إذا لم يكن للصيد قيمة فيه - كما لو كان براً - فالمعتبر أقرب مكان إليه يكون للصيد قيمة فيه.

٣٤- المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل - إذا اختار قاتله الإطعام، أو الصيام - هو الحرم. وإذا اختلفت القيمة باختلاف بقاع الحرم فالمعتبر الوسط من القيم.

٣٥- المكان المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده هو مكان الغصب إن كان هو مكان التلف، فإن اختلفا فالمعتبر أكثرهما قيمة، سواء كان المغصوب قيمياً، أم مثلياً تعذر مثله.

٣٦- المكان المعتبر في القيمة في المتلف هو مكان الإتلاف، إلا إذا كان لايصلح لاعتباره في القيمة - كما لو كان مفازة - فالمعتبر أقرب مكان إليه يصلح أن يعتبر في القيمة، سواء كان المتلف قيمياً، أم مثلياً تعذر مثله.

٣٧- المكان المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب هو مكان السرقة، إلا إذا لم يكن بمكان السرقة نقد يقوم به المسروق فالمعتبر - في هذه الحالة - أقرب مكان إلى مكان السرقة يوجد فيه نقد.

٣٨- عند تقويم الأشياء لايراعى ماكان فيها من صفات أو منافع محرمة، سواء كانت محرمة لذاتها، أم للغرض الذي تستعمل فيه.

وأما الصفات والمنافع المباحة فإنها تراعى، سواء كانت ذاتية كحسن الصوت، أم مكتسبة بتعليم ونحوه كتعليم الطير نقل الرسائل من مكان إلى آخر. وإنما تراعى الصفات والمنافع إذا وجدت في الشيء المراد تقويمه في الوقت الذي تعتبر فيه قيمته.

٣٩- إذا كان الشيء المراد تقويمه صيداً في الحرم، أو حال الإحرام لم يراع عند تقويمه ماكان فيه من صفات وجدت بصنع العباد كالتعليم ونحوه. وذلك في حال تقويمه لإخراج جزائه كفارة لحق الله. فإن كان تقويمه لحق العباد لكونه مملوكاً فتراعى تلك الصفات.

٤٠- إذا أريد تقويم المنافع (أي تقدير أجر المثل)، وكان أجر المثل في المدة التي يراد ضمان المنافع خلالها متفاوتًا فإنه يقدر الأجر في كل جزء من المدة مختلف عن الآخر بما تساويه المنفعة فيه. ولو كان ما يراد ضمان منافعه خلال مدةٍ ما إنسانًا يتقن عدة صنائع روعي تقدير أجرة الصنعة الأعلى إذا لم يمكن جمعها، فإن أمكن جمعها قدرت أجرة الجميع.

٤١- يضمن الشئ المتعدى عليه ضمانًا عادلاً يعوض مالكه عنه، سواء كان من الأموال الربوية أم لا، وسواء ضمن بجنسه أم بغير جنسه، ساوت قيمته وزنه أم خالفته؛ فلا يجري الربا في الغرامات.

٤٢- تقوم عروض التجارة بنقد البلد، فإن تعدد فبالأغلب، فإن وجد نقدان أو أكثر سواء في الرواج فينظر: إن بلغت نصابًا بأحدهما دون الأخر قومت بما تبلغ به النصاب، فإن بلغت النصاب بكل منهما فيتخير المالك واحدًا منهما يقومها به. وإن قوم المالك عروض تجارته بالأنفع للفقراء ابتداء فهذا أفضل.

٤٣- يقوم جزاء قتل الصيد بالطعام، أو بالنقد الغالب.

٤٤- يقوم المتلف، والمغصوب التالف بنقد البلد الذي تعتبر فيه قيمته، فإن وجد فيه أكثر من نقد فبالأغلب، فإن غلب نقدان وتساويا فإن القاضي يعين واحدًا يكون التقويم به. وهذا فيما إذا تشاح الغارم وصاحب الحق. فإن لم يتشاحا، وتراضيا على نقد معين كان ما تراضيا عليه هو المعتبر؛ لأن الحق لا يعدوهما.

٤٥- تقوم المنافع بالنقد على نحو ما تقدم في تقويم المتلف والمغصوب التالف .

٤٦- النقد هو الذهب والفضة، سواء كانا مسكوكين، أم غير مسكوكين. ولكن التقويم إنما يكون بالمسكوك منهما دون غير المسكوك. وهذا في الأزمنة السابقة عندما كان التعامل بالنقدين أثمانًا للأشياء هو السائد. أما اليوم فقد أصبحت العملة الورقية هي أثمان الأشياء، وحلت محل النقدين في ذلك، وانقطع التعامل بالنقدين كأثمان للأشياء. وعلى هذا فإن التقويم اليوم يكون بالعملة الورقية، سواء كان التقويم لعين، أم منفعة. وكل بلد حسب عملته.

٤٧- نصب المقوم قد يكون من قبل الحاكم، وقد يكون من قبل غيره من الناس ممن له علاقة بالأمر كالمتنازعين، وقد يأتي المقومون من تلقاء

أنفسهم إلى الحاكم، وقد يتولى الحاكم التقويم بنفسه، وقد يتولى الغارم نفسه التقويم في بعض الحالات إذا كان عدلاً خبيرًا. ومن ذلك تقويم الشخص عروض تجارته؛ لإخراج زكاتها، وتقويم قاتل الصيد في الحرم، أو حال الإحرام جزاء الصيد الذي قتل، إذا لم يتعمد قتله عالمًا بتحريم ذلك عليه، دون حاجة إليه.

٤٨- يشترط في المقوم ما يأتي :

١- العدد؛ فلا بد من اثنين ولا يكفي الواحد؛ لأن التقويم من قبيل الشهادة. إلا إذا كان الشيء المراد تقويمه ليس ذا شأن كبير في عرف الناس فلا بأس بالاكتفاء بمقوم واحد؛ لأن في اشتراط العدد في هذه الحالة نوعًا من الحرج.

٢- الخبرة.

٣- العدالة.

٤- انتفاء الغرض.

٤٩- إذا اختلف المقومون فيما يتعلق بتقويمه حد؛ فقومه بعضهم بما يبلغ النصاب، وقومه البعض الآخر بما دونه لم يثبت الحد، سواء كان الاختلاف بين مقوم ومقوم، أم بين أكثر من ذلك؛ لأن اختلافهم هذا شبهة يدرأ بها الحد.

٥٠- إذا اختلف الغارم والمغروم له في قيمة الشيء المغروم ولا بينة لأحدهما فالقول قول الغارم بيمينه؛ لأن الأصل براءة ذمته، فلا يلزمه ما لم يقم عليه به حجة. وذلك بشرط أن يذكر قيمة لائقة بالمغروم يمكن أن تكون قيمة له في العرف، فإن ذكر قيمة غير لائقة

فإنه يجعل القول في القيمة للمالك بيمينه بالشرط نفسه (وهو أن يذكر قيمة لائقة)، فإن ذكر قيمة غير لائقة فإنه يجعل القول في القيمة للمقومين .

٥١- إذا اختلف المقومون فيما لا يتعلق بتقويمه حد فينظر: إن كان الخلاف بين مقومين اثنين فإنه يؤخذ بالأقل. وأما الزيادة فلا يكتفى فيها بقول الواحد؛ لاشتراط العدد في المقوم. فإن أراد المالك أن يحلف عليها مع الشاهد بالأكثر فله ذلك، ويستحقها. وإن كان الخلاف بين مقومين اثنين، ومقوم واحد فإنه يؤخذ بقول الاثنين؛ لأنهما نصاب لا يعارضه قول الواحد. أما إن كان الخلاف بين اثنين واثنين، أو ثلاثة وثلاثة... إلخ فينظر: إن أمكن ترجيح فريق منهم على سواه بزيادة خبرة فيؤخذ بقول الأكثر خبرة، وإن لم يمكن ذلك فيؤخذ بقول الأكثر عددًا، فإن تساووا في العدد فإنه يؤخذ بقيمة وسط. والمراد بالوسط هنا ما يسمى بالمعدل؛ وهو ناتج قسمة مجموع الأعداد التي قيل بها على عدد الأقوال. وهذا الحكم شامل لاختلاف مقومي الأعيان، واختلاف مقومي المنافع.

٥٢- التقويم اجتهادي ظني. ولكنه من الظنيات التي دل الدليل على اعتبارها، وأذن الشرع بالعمل بها؛ لمسيس الحاجة إلى ذلك. وهو بدل في العلم كالقياس مع النص.

٥٣- إذا تم التقويم المعتبر فإنه يترتب عليه أحكام تختلف بحسب اختلاف الغرض المراد منه. فمثلاً: إذا كان المراد من التقويم معرفة وجوب الزكاة في عروض التجارة من عدمه، ومقدار الواجب - في حال الوجوب -، فإنه يتبين بعد التقويم: إن كانت قيمة العروض قد بلغت

النصاب فتجب فيها الزكاة، أو لم تبلغه فلا زكاة فيها. ثم إذا علم بالتقويم بلوغها النصاب، ووجوب الزكاة فيها يعلم به - أيضًا - مقدار ما يجب إخراجه بحسب النسبة المفروضة (وهي ٥، ٢٪ من القيمة). وإذا كان المراد من التقويم معرفة الجزاء الواجب بقتل الصيد في الحرم، أو حال الإحرام؛ ليخرج جزاءه فإنه يتبين بعد التقويم مقدار القيمة، وحينئذٍ يجب إخراج الجزاء بهذه القيمة.

وإذا كان المراد من التقويم معرفة قيمة شيء من أموال الآخرين قد استحق ضمانه بسبب إتلاف، أو نحوه فإنه بعد حصول التقويم المعتبر يستحق صاحب المال المتلف القيمة من متلفه، ويلزم المتلِف بدفعها إذا طلب صاحب المال المتلف ذلك.

٥٤- إذا حال الغاصب بين المال وصاحبه، ثم ضمنه له لم يملكه بذلك. بل متى ظهر المغصوب فللمغصوب منه حق استرداده، وإعادة القيمة.

٥٥- إذا أخذ المغصوب منه القيمة للحيلولة لم يملكها، ولكنه ينتفع بها وهي على ملك الغاصب في مقابل ما فاته من منافع العين المغصوبة.

٥٦- إذا أتلف شخص مالاً لآخر، أو تلف تحت يده العادية، وكان مما له مثل، فتعذر المثل، فحكم الحاكم بأداء القيمة، ثم وجد المثل فينظر: إن كان المتلف لم يغرم القيمة بعد للمتلف عليه فإنه يجب عليه أداء المثل، وإن كان قد غرم القيمة فإنه يستقر حكمها، ولا يجب على المتلِف أداء المثل.

٥٧- من الأحكام المترتبة على التقويم أنه لو ارتبط مالان لشخصين على وجه لا يمكن انفصالهما بغير وقوع ضرر على أحدهما فإنهما يقومان، ثم بعد التقويم ينظر: إن كانا في القيمة سواء فإن اصطلح

مـالكاهمـا علـى شيء جـاز ذلك، وإن تنازعـا بيـع المالان، وقـسم الثـمن بينهما. أما إن اختلف المالان في القيمة فإنه يغلب جانب صاحب المال الأكثر قيمة على جانب صاحب المال الأقل قيمة. وذلك إذا كان ارتباط المالين ببعضهما قد وقع بدون قصد التعدي، فإن كان قد وقع تعديًا - كما لو كـان غصبًا - فإن المغلب هو جانب المتعدى عليه، سـواء كان صـاحب المال الأقل قيـمة، أم صـاحب الأكثـر. وهذا نوع من التمليكات المشروعة لإزالة ضررٍ ما، أو تحصيل مصلحة عامة.

٥٨- ومما يتصل بهـذا - وهو من الأحكام المترتبـة على التـقـويم - أنه إذا قوم شيء بغرض تملكه من أجل دفع ضررٍ ما، أو جلب مصلحة عـامة فإنه لا يتم تملكه إلا بعد أداء القيمة لمالكه .

٥٩- ومن الأحكام المترتبة على التقويم أنه إذا قوم المسروق لمعرفة بلوغه النصاب من عدمه فإنه بعد التقويم ينظر: إن كانت قيمته قد بلغت النصـاب فإن الحـد يجب - إذا توافـرت سـائر الشروط -، وإن كـانت قيمته لم تبلغ النصاب لم يثبت الحد.

٦٠- ومن الأحكام المتـرتبـة على التـقـويم أنه إذا كـان المراد من التـقـويم التحقق من صدق دعوى غبن في عوض عين، أو منفعة فإنه يتبين بعد التقـويم ما إذا كان قـد وقع الغبن فيـحكم للمغبـون بما يقـتضي رفع الغبن عنه، أو لم يقع غبن فتبطل الدعوى.

٦١- إذا حصل التقـويم ثم اعـترض عليـه فينظر: إن كان الاعـتـراض غيـر مسـتند إلى بينة لم يقـبل، وإن كـان مـسـتندًا إلـى بينة فـينظـر: إن وقع قـبل أن يبنى على التـقـويم حكم فـهـو من قـبـيل اختـلاف المقـومين، فحكمـه حكمه. وإن وقع بعد ما بني على التقويم حكم فينظر: إن كان

التقويم الذي بني عليه الحكم واقعًا على الوجه المعتبر فيه فإنه ماضٍ، ولا يقدح فيه الاعتراض. وأما إذا لم يكن واقعًا على الوجه المعتبر فإنه يبطل، وينقض الحكم الذي بني عليه؛ لا بسبب الاعتراض، بل بسبب عدم حجية هذا التقويم من أصله.

فالذي يملك حق الاعتراض على التقويم هو من كان معه بينة على اعتراضه. والوقت الذي يقبل فيه الاعتراض هو ما كان قبل الحكم بالتقويم، أما بعد الحكم فلا يؤثر الاعتراض ما لم يوجد في التقويم خلل، فيبطل بسبب الخلل لا الاعتراض.

٦٢- إذا تم التقويم، ثم ظهر ما يقدح فيه؛ بأن تحقق وقوع الخطأ فيه، أو اطلع على صفة زيادة أو نقص، أو تبين وجود خلل فيه من حيث أهلية المقومين، أو مراعاة الوقت الواجب اعتبار قيمة الشيء المقوم فيه، أو من حيث ما يجب أن يكون به التقويم، ونحو ذلك فإن التقويم ينقض .

٦٣- إذا رجع المقومون عن تقويمهم فإنه يبطل، سواء بني عليه حكم، أم لا. أما إن رجع واحد فينظر: إن كان يتعلق بالتقويم حد فرجوعه كالاختلاف بين المقومين، فلا يستوفى الحد. وإن لم يتعلق بالتقويم حد فينظر: إن كان غير الراجع اثنين لم يقدح رجوع الراجع، وإن لم يبق بعد الرجوع إلا واحد فقط فلا اعتبار لهذا التقويم.

٦٤- إذا تم التقويم على الكيفية المعتبرة فيه، ثم تغيرت الأسعار بحيث لو أعيد التقويم لظهر فرق كبير بين التقويمين فلا يقدح هذا في صحة التقويم، سواء كان تقويمًا لعين، أم لمنفعة. إلا إذا كان المراد من التقويم تملك الشيء المقوم من صاحبه لإزالة ضررٍ ما، أو جلب مصلحة عامة، وتأخر دفع القيمة حتى تغيرت الأسعار فإن التقويم يبطل، وتجب إعادته.

الفهـــارس

وتشمل مايأتي :

١ - فهرس الآيات.

٢ - فهرس الأحاديث.

٣ - فهرس الآثار.

٤ - فهرس الألفاظ الغريبة.

٥ - فهرس الأعلام المترجم لهم.

٦ - فهرس المراجع.

٧ - فهرس الموضوعات.

فهـرس الآيـات (*)

الآيـــــة	موضع ذكرها
﴿ اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ . . . . . ﴾	٤٣٢
من الآية: ١٢ من سورة : الحجرات	
﴿ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا ۗ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ۚ ﴾	٣٣٨
من الآية: ٢٧٥ من سورة : البقرة	
﴿ فَآتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُم مِّثْلَ مَا أَنفَقُوا ۚ ﴾	١٦١
من الآية : ١١ من سورة : الممتحنة	
﴿ فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾	١٦٢
من الآية : ٩٥ من سورة: المائدة	
﴿ فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾	٣٩٠
من الآية: ٩٥ من سورة: المائدة	
﴿ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ ﴾	١٦١و١٨٧
من الآية : ١٩٤ من سورة : البقرة	
﴿ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ . . . ﴾	١٧٩
من الآية : ٢٧ من سورة :القصص	

(*) مرتبة ترتيباً هجائياً .

الآيــــة	موضع ذكرها
﴿ لَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ فِىٓ أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴾ من الآية : ٤ من سورة : التين	٢٩
﴿ هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ ... ﴾ من الآية : ٩٥ من سورة: المائدة	٢٨٣
﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ ... ﴾ من الآية: ٢٤ من سورة: النساء	١٨٠
﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ... ﴾ من الآية: ٥٨ من سورة: النساء	٥٥
﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ... ﴾ من الآية: ٢٨٢ من سورة: البقرة	٣٨٢و٣٩٠
﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ ... ﴾ من الآية: ٢٨٢ من سورة: البقرة	٣٨١
﴿ وَٱلْأَنْعَٰمَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَٰفِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ ﴾ من الآية: ٥ من سورة: النحل	١٨٢
﴿ وَإِن تَعُدُّوا۟ نِعْمَتَ ٱللَّهِ لَا تُحْصُوهَآ ... ﴾ من الآية: ٣٤ من سورة: إبراهيم	١٨
﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ ... ﴾ من الآية: ١٢٦ من سورة: النحل	١٦١

الآيـــة	موضع ذكرها
﴿ وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا.. ﴾ من الآية: ١٥٢ من سورة: الأنعام	١٦٩
﴿ ... وَكَانَ فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكَ عَظِيمًا ﴾ من الآية: ١١٣ من سورة: النساء	٧
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ ﴾ من الآية: ١٠٢ من سورة: آل عمران	٧
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا (٧٠) يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴾ الآيتان: ٧٠و٧١ من سورة: الأحزاب	٧
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ... ﴾ من الآية: ٩٥ من سورة: المائدة	٢٢٢
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا... ﴾ من الآية: ٩٥ من سورة: المائدة	٣٦٥

الآيـــــة	موضع ذكرها
﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾ الآية الأولى من سورة: النساء	٧
﴿... يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ...﴾ من الآية: ٩٥ من سورة: المائدة	٣٨٠و٣٨٢و٣٩٠

٢- فهرس الأحاديث (*)

الحديث	موضع ذكره
«أمر النبي ﷺ ببناء المسجد فقال :يابني النجار ، ثامنوني بحائطكم . ...»	١١٥
« أموالكم عليكم حرام. ..»	٤٤٢و٤٤٥
« أن النبي ﷺ استسلف من رجل بكراً، فقدمت عليه إبل. ... »	١٦٢
« أن النبي ﷺ قال - في المملوك بين الرجلين فيعتق أحدهما -: يضمن. .. »	٧٠
« أن النبي ﷺ كان عند بعض نسائه، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين بقصعة . ..... »	١٦٣
« أن رجلاً أراد أن ينكح امرأة ولم يجد مهراً، فزوجه إياها النبي ﷺ . ... »	١٨٠
« أن رجلاً أعتق شقصاً له من غلام، فأجاز النبي ﷺ عتقه، وغرّمه بقية ثمنه. .. »	٤٥٩
« أن رجلاً أعتق شقصاً له من غلام، فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال: ليس لله شريك. .. »	٤٥٨

(*) مرتبة ترتيباً هجائياً .

الحديث	موضع ذكره
« إنما أنا بشر، وإنه يأتيني الخصم، فلعل. ... »	٤٩٠
« الخراج بالضمان »	١٨٤
« فإن هم أطاعوا لك بذلك فأخبرهم أن الله قد فرض عليهم صدقة. .»	٣٤٤
« كان ثمن المجن على عهد رسول الله ﷺ يقوم عشرة دراهم. ... »	٥٣
« كان رسول الله ﷺ يقوم دية الخطأ على أهل القرى. ..»	٥١
«لايأخذ أحدكم عصا أخيه لاعباً أو جاداً. فمن أخذ عصا أخيه فليردها إليه. .. »	١٣٣
« لكل غادر لواء يوم القيامة يعرف به. ..»	٤٤٥
« ما رأيت صانعاً طعاماً مثل صفية ؛ صنعت لرسول الله ﷺ طعاماً، فبعثت به....»	١٦٣
« من أعتق شركاً له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد »	١٥٨و٤٥٦
« من أعتق شركاً له في مملوك وجب عليه أن يعتق كله..»	٥٢
« من أعتق عبداً بين اثنين فإن كان موسراً قوم عليه، ثم يعتق. .. »	٤٥٦
« من أعتق نصيباً له من العبد فكان له من المال مايبلغ قيمته.... »	٤٩
« من يضمن لي مابين لحييه ومابين رجليه أضمن له الجنة »	٦٩
« وليس في مال زكاة حتى يحول عليه الحول. .. »	٣٤٤و٣٤٥

٣- فهـــرس الآثـــار (*)

الأثــــر	موضع ذكره
« أن ابن عمر سئل عن جارية كانت بين رجلين فوقع عليها أحدهم، قال: ليس عليها حد. .. »	٥٥
« أن رجلاً أصاب ضباً وهو محرم بالحج فأتى عمر، فقال له عمر: احكم فيه. فحكم . ...»	٣٨٢
«أن سارقاً سرق في عهد عثمان أترجة،فأمر بها عثمان أن تقوم...»	٥٤
أن عثمان وابن مسعود قضيا على من استهلك فصلاناً بفصلان مثلها	١٦٧
«أن عمر بن الخطاب أتي بسارق، فأمر بقطعه، فقال عثمان: إن سرقته لاتساوي...»	٥٤
أن عمر وعلياً حكما في ولد المغرور أنه حر وفيه القيمة	١٧٧
«سرق رجل مجناً على عهد أبي بكر، فقوم خمسة دراهم، فقطع»	٥٣
ماورد عن عدد من الصحابة كعمر وعثمان أنهم قضوا بضمان ولد المغرور بمثله	١٦٨
ماورد عن عمر وعثمان عند توسعة المسجد الحرام أنهما	

(*) مرتبة ترتيباً هجائياً .

موضع ذكره	الأثـــر
١١٥	اشتريا الدور المحيطة بالمسجد . ومن أبى أن يبيع.. إلخ
٤٩٠	« ولا يمنعنك قضاء قضيته بالأمس راجعت فيه نفسك، وهديت فيه لرشدك.....»

٤- فهرس الألفاظ الغريبة (*)

اللفظ	موضع بيان معناه
الأترجة	٥٤
الإتلاف	٩٥
الإتلاف بالتسبب	٩٩
الإتلاف بالمباشرة	٩٩
الأرش	١٢١
الاستقامة	٢٧
استقام	٢٧
استقمته	٢٨
استقمتها	٢٧
الاستهلاك	٩٧
الإفساد	٩٧و٩٨
أفكل	١٦٤
أقام	٢٧
الإهلاك	٩٥و٩٧
الباز - البازي	٣١٤
بريط	٣٠٩

(*) مرتبة ترتيباً هجائياً .

اللفظ	موضع بيان معناه
البصارة - البصر	٢٩٥و٢٩٦
البيع البات	٧٧
التثمين	٤٧
التسعير	٤٧و٤٨
التعدي	١٠٠
التفويت	١٨٤
تقرقر	٣١٢
التقصير	١٠٠و١٠١
التقويم	٢٩و٣٠و٣٢و٣٤و٣٥و٤٧
تقويم السلعة	٣٤
التقييم	٣٠و٣١
تكفلت بالمال	٧٠
التلف	٩٥
الثمن	٣٨و٣٩و٤٠و٤١و٤٧
ثمنته	٤٧
ثمن المثل	٤٢
الثمن المسمى	٣٩
حق توفية	٧٧
الحيلولة	١٠٧

اللفـــظ	موضع بيان معناه
الخبرة	٣٩٥
الزامرة	٣١٢
السعر	٤٤
سعر السوق	٤٤
سعرت الشـيء	٤٧
السكة	٣٦١
السمع	١٩٤
الشرط	٨٤
الشهلة	٢٥
الضمان	٦٩و٧١و٧٢و٧٤ و٧٥و٧٧و٧٨و٧٩ و٨٥و٨٩و٩٢و٩٣
ضمن الشيء	٦٩
ضمنته الشـيء	٦٩
العجوة	٣٢٧
العدالة	٣٩٨
العدل	٥١
عرصة	٤٥٢

اللفـظ	موضع بيان معناه
العقـد	٨٧
العقر	١٧٧
عقود أمانـة	٨٨
عقود ضمان	٨٨
عقود مزدوجة الأثـر	٨٨
الغرامـة	٧٠
الغـرر	١٠٩
الغـرم	٧٠
الغرور	١٠٩
الغلة	١٧٥
الفاختة	٣١٢
الفراهة	٣١٩
الفساد	٩٨
الفصيل	٤٥٢
الفوات	١٨٤
قام	٢٧
قام المتاع بكذا	٢٨
القصعة	١٦٣
قوّم	٢٧و٢٨و٣٣

اللفـــظ	موضع بيان معناه
قومت السلعة	٢٧و٣٣
قومت المتاع	٢٨
قوم دراه	٢٧
قويم	٢٨
القيمة	٢٩و٣٧و٣٩و٤٠ و٤١و٤٢و٤٣
قيمة عدل	٤٩
قيمة المثل	٤١و٤٢
قيّم الشيء	٣١
الكفالة	٦٩و٧١و٧٢و٧٣
المال	١٣٦
المجنّ	٥٣
المسؤولية العقدية	٨٧
مستقيم	٢٨
المصدّق	٢١٥
المغرم	٧٠
الملة القيمة	٢٧
المنفعة	١٧١

اللفـــظ	موضع بيان معناه
المهراش	٣١١
الناضّ - نضّ	١٢٥
النفع	١٧١
النقد	٣٧١
النقض	٣٧٧
هاج - هاجت رخصاً	٥٢
وضع اليد	٩١
يقيمها	٥٢

٥- فهرس الأعلام المترجم لهم (*)

مسلسل	اسم العلم	موضع ترجمته
١	إبراهيم بن خالد (أبو ثور)	٤٧٩
٢	إبراهيم بن علي الشيرازي	٥٧
٣	إبراهيم بن علي بن فرحون	٤١١
٤	إبراهيم بن محمد بن مفلح	٢٧٩
٥	أبو بكر بن مسعود الكاساني	٨١
	ابن الأثير (المبارك بن محمد)	
٦	أحمد بن إبراهيم بك	٣٧
٧	أحمد بن إدريس القرافي	٥٩
٨	أحمد بن عبدالحليم بن تيمية	٤٢
٩	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني	٣٩
١٠	أحمد بن فارس	٢٨
١١	أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي	٤٢
١٢	أحمد بن محمد الحموي	٧٤
١٣	أحمد بن محمد الصاوي	٤٠٨
١٤	أحمد بن محمد الفيومي	٢٨
	الأزهري (محمد بن أحمد)	

(*) مرتبين حسب حروف الهجاء باعتبار الاسم الأول للعلم بصرف النظر عن كلمة ابن أو أب ، إلا إذا كانت من ضمن الاسم . مع إدراج الاسم الذي اشتهر به العلم ضمن الترتيب ؛ لتيسير التعرف على اسمه الشخصي ، ومن ثم معرفة موضع ترجمته .

مسلسل	اســم العلم	موضع ترجمته
١٥	إسماعيل بن عمر بن كثير	٣٠
١٦	أشهب بن عبدالعزيز	٣١٤
١٧	أنس بن مالك	٥٣
	الباجي (سليمان بن خلف)	
	البخاري (محمد بن إسماعيل)	
	البعلي (محمد بن أبي الفتح)	
	البقاعي (عمر بن محمد)	
	البهوتي (منصور بن إدريس)	
	البيضاوي (عبدالله بن عمر)	
	ابن تيمية (أحمد بن عبدالحليم)	
	أبو ثور (إبراهيم بن خالد)	
	ابن جزي (محمد بن أحمد)	
	الحجاوي (موسى بن أحمد)	
	ابن حجر العسقلاني (أحمد بن علي)	
	ابن حجر الهيتمي (أحمد بن محمد)	
	ابن حزم (علي بن أحمد)	
١٨	حمد بن محمد الخطّابي	٤٥٦
١٩	حماد بن أبي سليمان	٤٨٣
	الحموي (أحمد بن محمد)	

مسلسل	اسـم العلم	موضع ترجمته
	الخرقي (عمر بن الحسين)	
	الخطابي (حمد بن محمد)	
	ابن رجب (عبدالرحمن بن أحمد)	
	ابن رشد (محمد بن أحمد)	
	الرصّاع (محمد بن قاسم)	
	الزبيدي (محمد بن مخمد)	
	الزركشي (محمد بن بهادر)	
٢٠	زفر بن الهذيل	١٤٨
٢١	زين الدين بن إبراهيم بن نجيم	٢٦١
	السبكي (علي بن عبدالكافي)	
	السرخسي (محمد بن أحمد)	
٢٢	سعيد بن المسيب	٤٧٥
٢٣	سليمان بن خلف الباجي	٤٥
٢٤	سليم رستم	٤٥
	السمرقندي (محمد بن أحمد)	
	ابن سيده (علي بن أحمد)	
	السيوطي (عبدالرحمن بن أبي بكر)	
	الشربيني (محمد بن أحمد)	
	الشيرازي (إبراهيم بن علي)	

مسلسل	اسم العلم	موضع ترجمته
	الصاوي (أحمد بن محمد)	
	صدر الشريعة (عبيد الله بن مسعود)	
٢٥	صفية بنت حيي	١٦٤
	ابن الصلاح (عثمان بن عبدالرحمن)	
٢٦	عائشة بنت أبي بكر	١٦٣
	ابن عابدين (محمد أمين بن عمر)	
٢٧	عامر بن أسامة (أبو المليح)	٤٥٨
٢٨	عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي	٨٤
٢٩	عبدالرحمن بن أحمد بن رجب	٨٥
٣٠	عبدالرحمن بن صخر (أبو هريرة)	٤٥٩
٣١	عبدالعزيز بن عبدالسلام (العز بن عبدالسلام)	٥٨
٣٢	عبدالله بن أحمد بن قدامة	٣٣٣
٣٣	عبدالله بن عباس	٥٣
٣٤	عبدالله بن عمر البيضاوي	٧٢
٣٥	عبدالله بن عمر بن الخطاب	٤٩
٣٦	عبدالله بن قيس (أبو موسى الأشعري)	٤٩٠
٣٧	عبدالله بن مسعود	١٦٧
٣٨	عبيد الله بن مسعود(صدر الشريعة)	٢٤٤
٣٩	عثمان بن عبدالرحمن بن الصلاح	٤٦٨
	العز بن عبد السلام (عبد العزيز بن عبدالسلام)	

مسلسل	اســـم العلم	موضع ترجمته
٤٠	علي بن أحمد بن حزم	١١١
٤١	علي بن أحمد بن سيده	٢٧
٤٢	علي بن عبدالكافي السبكي	٤٦٩
٤٣	علي بن محمد اللخمي	٣١٣
٤٤	عمر بن حسين الخرقي	١٢٦
٤٥	عمر بن محمد البقاعي	٤٦
٤٦	عمرو بن شعيب	٥١
	العيني (محمود بن أحمد)	
	الغزالي (محمد بن محمد)	
	ابن فارس (أحمد بن فارس)	
	ابن فرحون (إبراهيم بن علي)	
	الفيروزآبادي (محمد بن يعقوب)	
	الفيومي (أحمد بن محمد)	
	القرافي (أحمد بن إدريس)	
	القرطبي (محمد بن أحمد)	
	ابن القيم (محمد بن أبي بكر)	
	الكاساني (أبو بكر بن مسعود)	
	ابن كثير (إسماعيل بن عمر)	
	اللخمي (علي بن محمد)	

مسلسل	اســـم العلم	موضع ترجمته
	ابن مالك (محمد بن عبدالله)	
٤٧	المبارك بن محمد بن الأثير	١٣٦
٤٨	محمد بن أبي بكر بن القيم	٥٠
٤٩	محمد بن أبي الفتح البعلي	٣٣
٥٠	محمد بن أحمد الأزهري	٢٧
٥١	محمد بن أحمد بن جزي	٩٨
٥٢	محمد بن أحمد بن رشد	٨٢
٥٣	محمد بن أحمد السرخسي	١٠٤
٥٤	محمد بن أحمد السمرقندي	١٢٥
٥٥	محمد بن أحمد الشربيني	٣٣
٥٦	محمد بن أحمدالقرطبي	٢٩
٥٧	محمد بن إسماعيل البخاري	٤٤٣
٥٨	محمد أمين بن عمر عابدين	٤٠
٥٩	محمد بن بهادر الزركشي	١٤٠
٦٠	محمد بن الحسن	٢١٤
٦١	محمد بن الحسين (أبو يعلى)	٣٣٤
٦٢	محمد بن عبدالله بن مالك	٢٥
٦٣	محمد بن عبدالواحد بن الهمام	٢١٥
٦٤	محمد بن قاسم الرصّاع	١٤٥

مسلسل	اسم العلم	موضع ترجمته
٦٥	محمد بن كثير	٤٥٨
٦٦	محمد بن محمد الزبيدي	٤٠
٦٧	محمد بن محمد الغزالي	٨٣
٦٨	محمد بن مكرم بن منظور	٢٨
٦٩	محمد بن يعقوب الفيروزآبادي	٢٧
٧٠	محمود بن أحمد العيني	٤١
	المطرّزي (ناصر بن أبي المكارم)	
	ابن مفلح (إبراهيم بن محمد)	
	أبو المليح (عامر بن أسامة)	
٧١	منصور بن إدريس البهوتي	١٤٠
	ابن منظور (محمد بن مكرم)	
٧٢	موسى بن أحمد الحجاوي	١٤٠
	أبو موسى لأشعري (عبدالله بن قيس)	
٧٣	ناصر بن أبي المكارم المطرّزي	٣٨
	ابن نجيم (زين الدين بن إبراهيم)	
	النووي (يحيى بن شرف)	
	أبو هريرة (عبدالرحمن بن صخر)	
	ابن الهمام (محمد بن عبدالواحد)	

مسلسل	اسـم العلم	موضع ترجمته
٧٤	يحيى بن شرف النووي	٤٦٢
٧٥	يعقوب بن إبراهيم (أبو يوسف)	٢١٤
	أبو يعلى (محمد بن الحسين)	
	أبو يوسف (يعقوب بن إبراهيم)	

٦ - فهرس المراجع (*)

١ - **القرآن الكريم.**

٢ - **أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية.**

الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٩ هـ، بمطابع الفرزدق التجارية بالرياض. نشر: الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية.

٣ - **أثر تلف المعقود عليه.**

تأليف: عبد الحميد بن سعد السعودي. رسالة ماجستير مقدمة إلى قسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض. مطبوعة على الآلة الكاتبة.

٤ - **أحكام السرقة في الشريعة الإسلامية والقانون.**

تأليف: د. أحمد الكبيسي. مطبعة الإرشاد ببغداد، سنة ١٩٧١ م - ١٣٩١ هـ.

٥ - **أحكام الغصب في الفقه الإسلامي.**

تأليف: عبد الجبار حمد شرارة. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٥ هـ، نشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ببيروت، ومكتبة دار التربية ببغداد.

٦ - **اخبار مكة وماجاء فيها من الآثار.**

تأليف: محمد بن عبد الله الأزرقي، المتوفى سنة ٢٥٠ هـ ٠ تحقيق: رشدي صالح ملحس. الطبعة الثالثة، سنة ١٣٨٩ هـ، دار الأندلس ببيروت ٠

(*) مرتبة ترتيباً هجائياً ماعدا القرآن الكريم .

٧- **الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية.**

اختارها: علي بن محمد البعلي، المتوفى سنة ٨٠٣ هـ. تحقيق: محمد حامد الفقي. مكتبة ومطبعة السنة المحمدية بالقاهرة.

٨- **أدب القاضي.**

تأليف: أحمد بن عمر الخصاف، المتوفى سنة ٢٦١ هـ. مطبوع مع شرح أبي بكر أحمد بن علي الجصاص عليه. سنة الطبع ١٤٠٠ هـ. دار نشر الثقافة بالقاهرة. الناشر: أسعد طرابزوني الحسيني.

٩- **أدب القاضي.**

تأليف: أحمد بن أبي أحمد الطبري (المعروف بابن القاص)، المتوفى سنة ٣٣٥ هـ ٠ تحقيق: د. حسين خلف الجبوري ٠ الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٩هـ، مكتبة الصدّيق للنشر والتوزيع بالطائف.

١٠- **أدب القضاء.**

تأليف: إبراهيم بن عبد الله الهمداني (المعروف بابن أبي الدم)، المتوفى سنة ٦٤٢ هـ. تحقيق: د. محيي هلال السرحان. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤ هـ، مطبعة الإرشاد ببغداد.

١١- **إدرار الشروق على أنواء الفروق.**

تأليف: قاسم بن عبد الله الأنصاري (المعروف بابن الشاط)، المتوفى سنة ٧٢٣هـ. مطبوع بحاشية الفروق للقرافي، عالم الكتب ببيروت.

١٢- **الأرش وأحكامه.**

تأليف: د. حسين بن عبد الله العبيدي. رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض. مطبوعة على الآلة الكاتبة.

١٣- **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل.**

تأليف: محمد ناصر الدين الألباني. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩ هـ، المكتب الإسلامي ببيروت ودمشق.

١٤- **أساس البلاغة.**

تأليف: محمود بن عمر الزمخشري، المتوفى سنة ٥٣٨هـ. دار صادر ببيروت، سنة ١٣٨٥ هـ.

١٥- **أسنى المطالب شرح روض الطالب.**

تأليف: زكريا بن محمد الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٦ هـ. المكتبة الإسلامية.

١٦- **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية.**

تأليف: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، المتوفى سنة ٩١١ هـ. الطبعة الأخيرة، سنة ١٣٧٨ هـ، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٧- **الأشباه والنظائر.**

تأليف: زين الدين بن إبراهيم (المعروف بابن نجيم)، المتوفى سنة ٩٧٠ هـ. تحقيق :محمد مطيع الحافظ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ، دار الفكر بدمشق.

١٨- **الإصابة في تمييز الصحابة.**

تأليف: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ. تحقيق: د. طه محمد الزيني. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩ هـ، شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة. نشر: مكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة.

١٩- **الأعلام.**

تأليف: خير الدين الزركلي. الطبعة الثامنة، سنة ١٩٨٩ م، دار العلم للملايين ببيروت.

٢٠- **أعلام الموقعين عن رب العالمين.**

تأليف: محمد بن أبي بكر (المعروف بابن القيم)، المتوفى سنة ٧٥١ هـ. تحقيق: عبد الرحمن الوكيل. نشر: مكتبة ابن تيمية بالقاهرة.

٢١- **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع.**

تأليف: محمد بن أحمد الشربيني، المتوفى سنة ٩٧٧ هـ. دار الخير للنشر والتوزيع ببيروت ودمشق.

٢٢- **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل.**

تأليف: موسى بن أحمد الحجاوي، المتوفى سنة ٩٦٨ هـ. مطبوع مع شرحه (كشاف القناع) للبهوتي. نشر: مكتبة النصر الحديثة بالرياض.

٢٣- **ألفية ابن مالك في النحو والصرف.**

تأليف: محمد بن عبد الله بن مالك، المتوفى سنة ٦٧٢ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤ هـ، دار القلم ببيروت.

٢٤- **الأم.**

تأليف: محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى سنة ٢٠٤ هـ. دار المعرفة للطباعة والنشر ببيروت.

٢٥- **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل.**

تأليف: علي بن سليمان المرداوي، المتوفى سنة ٨٨٥ هـ. تحقيق: محمد حامد الفقي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٧٤ هـ، مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة.

٢٦- **أوضح المسالك إلى ألفية ابن مالك.**

تأليف: عبد الله بن يوسف بن هشام، المتوفى سنة ٧٦١ هـ. الطبعة الخامسة، سنة ١٣٩٩ هـ، دار الجيل ببيروت.

٢٧- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق.**

تأليف: زين الدين بن إبراهيم (المعروف بابن نجيم)، المتوفى سنة ٩٧٠ هـ. الطبعة الثانية، دار الكتاب الإسلامي.

٢٨- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع.**

تأليف: أبي بكر بن مسعود الكاساني، المتوفى سنة ٥٨٧هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٢٨ هـ، مطبعة الجمالية بمصر.

٢٩- **بداية المبتدي.**

تأليف: علي بن أبي بكر المرغيناني، المتوفى سنة ٥٩٣ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٦٨ هـ، مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده بمصر.

٣٠- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد.**

تأليف: محمد بن أحمد بن رشد، المتوفى سنة ٥٩٥ هـ. مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٣٩ هـ.

٣١- **البداية والنهاية في التاريخ.**

تأليف: إسماعيل بن عمر بن كثير، المتوفى سنة ٧٧٤ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٥١ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

٣٢- **بذل المجهود في حل أبي داود.**

تأليف: خليل أحمد السهارنفوري، المتوفى سنة ١٣٤٦ هـ. طبع في شركة الطباعة العربية السعودية المحدودة بالرياض. نشر: دار اللواء للنشر والتوزيع بالرياض.

٣٣- **بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس.**

تأليف: أحمد بن يحيى بن عميرة الضبي، المتوفى سنة ٥٩٩ هـ. مطابع سجل العرب بالقاهرة. نشر: دار الكاتب العربي، سنة ١٩٦٧م.

٣٤- **بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة.**

تأليف: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، المتوفى سنة ٩١١ هـ. تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٤ هـ، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٣٥- **البناية في شرح الهداية.**

تأليف: محمود بن أحمد العيني، المتوفى سنة ٨٥٥ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٠ هـ، دار الفكر للطباعة والنشر.

٣٦- **بيع العقار وتأجيره في الفقه الإسلامي.**

تأليف: د. عدلان بن غازي الشمراني. رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض. مطبوعة بالحاسب الآلي (الكمبيوتر).

٣٧- **تاج التراجم في طبقات الحنفية.**

تأليف: قاسم بن قطلوبغا، المتوفى سنة ٨٧٩ هـ. مطبعة العاني ببغداد، سنة ١٩٦٢ م.

٣٨- **تاج العروس من جواهر القاموس.**

تأليف: محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، المتوفى سنة ١٢٠٥ هـ. المطبعة الخيرية بمصر، سنة ١٣٠٦ هـ.

٣٩- **التاج والإكليل لمختصر خليل.**

تأليف: محمد بن يوسف العبدري (الشهير بالمواق)، المتوفى سنة ٨٩٧

هـ. مطبوع بهامش مواهب الجليل للحطاب، الطبعة الأولى، سنة ١٣٢٩ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

٤٠- **تاريخ ابن معين.**

تأليف: يحيى بن معين المري، المتوفى سنة ٢٣٣ هـ. تحقيق: د. أحمد محمد نور سيف. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩ هـ، مطابع الهيئة العامة للكتاب بمصر. نشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بمكة.

٤١- **تاريخ بغداد.**

تأليف: أحمد بن علي الخطيب البغدادي، المتوفى سنة ٤٦٣ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٤٩ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

٤٢- **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام.**

تأليف: إبراهيم بن علي بن فرحون، المتوفى سنة ٧٩٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦ هـ، القاهرة الحديثة للطباعة. نشر: مكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة.

٤٣- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق.**

تأليف: عثمان بن علي الزيلعي، المتوفى سنة ٧٤٣ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣١٤ هـ، المطبعة الأميرية ببولاق.

٤٤- **تحفة الفقهاء.**

تأليف: محمد بن أحمد السمرقندي، المتوفى سنة ٥٣٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٥ هـ، دار الكتب العلمية ببيروت.

٤٥- **تحفة المحتاج بشرح المنهاج.**

تأليف: أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، المتوفى سنة ٩٧٣ هـ.

مطبوع بهامش حاشيتي الشرواني وابن قاسم العبادي عليه، دار صادر ببيروت.

٤٦- **تخريج الفروع على الأصول.**

تأليف: محمود بن أحمد الزنجاني، المتوفى سنة ٦٥٦ هـ. تحقيق: د. محمد أديب صالح. الطبعة الرابعة، سنة ١٤٠٢ هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ببيروت.

٤٧- **ترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة.**

ألف القاموس: محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، المتوفى سنة ٨١٦ هـ. وقام بترتيبه: الطاهر أحمد الزاوي. الطبعة الثانية، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر.

٤٨- **ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك.**

تأليف: القاضي عياض بن موسى اليحصبي البستي، المتوفى سنة ٥٤٤ هـ. تحقيق: محمد بن تاويت الطنجي، وآخرين. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٣ هـ، مطبعة فضالة بالمغرب.

٤٩- **تسهيل الفوائد وتكميل المقاصد.**

تأليف: محمد بن عبد الله بن مالك، المتوفى سنة ٦٧٢ هـ. تحقيق: محمد كامل بركات. الناشر: دار الكاتب العربي للطباعة والنشر، سنة ١٣٨٧ هـ.

٥٠- **التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي.**

تأليف: محمد المدني بوساق. رسالة ماجستير مقدمة إلى قسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض. مطبوعة على الآلة الكاتبة.

٥١- **تفسير أبي السعود (المسمى: إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم).**

تأليف: أبي السعود محمد بن مصطفى العمادي، المتوفى سنة ٩٨٢ هـ. تحقيق: عبد القادر أحمد عطا. مطبعة السعادة بمصر. نشر: مكتبة الرياض الحديثة.

٥٢- **تفسير القرآن العظيم.**

تأليف: إسماعيل بن عمر بن كثير، المتوفى سنة ٧٧٤ هـ. مطبعة مصطفى محمد بمصر، سنة ١٣٥٦ هـ.

٥٣- **تفسير النسفي (المسمى: مدارك التنزيل وحقائق التأويل).**

تأليف: عبد الله بن أحمد النسفي، المتوفى سنة ٧١٠ هـ، وقيل: ٧٠١ هـ. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٥٤- **التقريب لفقه ابن القيم.**

تأليف: د. بكر بن عبد الله أبو زيد. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠١ هـ - ١٤٠٦ هـ، مطابع دار الهلال للأوفست بالرياض.

٥٥- **تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق.**

تأليف: محمد بن حسين بن علي (الشهير بالطوري)، المتوفى في حدود سنة ١١٣٨ هـ. الطبعة الثانية، دار الكتاب الإسلامي.

٥٦- **تكملة حاشية ابن عابدين (المسماة: حاشية قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار على الدر المختار).**

تأليف: محمد علاء الدين عابدين، المتوفى سنة ١٣٠٦ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٦ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٥٧- **تكملة المجموع شرح المهذب.**

تأليف: محمد نجيب المطيعي. مطابع المختار الإسلامي بمصر. نشر: مكتبة الإرشاد بجدة.

٥٨- **التكملة والذيل والصلة لكتاب تاج اللغة وصحاح العربية.**

تأليف: الحسن بن محمد الصغاني، المتوفى سنة ٦٥٠ هـ. تحقيق: عبد العليم الطحاوي، وآخرين. مطبعة دار الكتب بالقاهرة، سنة ١٩٧٠ م - ١٩٧٩م.

٥٩- **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير.**

تأليف: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ. شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة، سنة ١٣٨٤ هـ.

٦٠- **التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع.**

تأليف: علي بن سليمان المرداوي، المتوفى سنة ٨٨٥ هـ. مطابع الدجوي بالقاهرة. من منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض.

٦١- **تهذيب الأسماء واللغات.**

تأليف: محيي الدين بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. إدارة الطباعة المنيرية بمصر.

٦٢- **تهذيب الصحاح.**

تأليف: محمود بن أحمد الزنجاني، المتوفى سنة ٦٥٦ هـ. تحقيق: عبد السلام هارون، وأحمد عبد الغفور عطار. دار المعارف بمصر، سنة ١٣٧٢ هـ.

٦٣- **تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية.**

تأليف: محمد علي بن حسين المكي، المتوفى سنة ١٣٦٧ هـ. مطبوع بهامش الفروق للقرافي، عالم الكتب ببيروت.

٦٤- **تهذيب اللغة.**

تأليف: محمد بن أحمد الأزهري، المتوفى سنة ٣٧٠ هـ. تحقيق: عبد السلام هارون، وآخرين. الدار المصرية للتأليف والترجمة والنشر. دار القومية العربية للطباعة، سنة ١٣٨٤ هـ.

٦٥- **توظيف الأموال في الشريعة الإسلامية.**

تأليف: د. عبد الله بن محمد آل الشيخ. رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض. مطبوعة على الآلة الكاتبة.

٦٦- **جامع الفصولين.**

تأليف: محمود بن إسرائيل (الشهير بابن قاضي سماونه)، المتوفى سنة ٨٢٣ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٠٠ هـ، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق.

٦٧- **الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان.**

تأليف: محمد بن أحمد القرطبي، المتوفى سنة ٦٧١ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٥٣ هـ، مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة.

٦٨- **جواهر الإكليل شرح مختصر خليل.**

تأليف: صالح عبد السميع الآبي الأزهري. دار الفكر للطباعة والنشر ببيروت.

٦٩- **الجواهر المضيّة في طبقات الحنفية.**

تأليف: عبد القادر بن محمد بن أبي الوفاء القرشي، المتوفى سنة ٧٧٥ هـ. تحقيق: د. عبد الفتاح محمد الحلو. مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، سنة ١٣٩٨هـ.

٧٠- **حاشية ابن عابدين (المسماة: رد المحتار على الدر المختار).**

تأليف: محمد أمين بن عمر (الشهير بابن عابدين)، المتوفى سنة ١٢٥٢هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٦ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٧١- **حاشية البناني على شرح الزرقاني (المسماة: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني).**

تأليف: محمد بن الحسن البناني، المتوفى سنة ١١٩٤ هـ. مطبوعة بهامش شرح الزرقاني، دار الفكر ببيروت.

٧٢- **حاشية الجمل على شرح المنهج (المسماة: فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب).**

تأليف: سليمان بن عمر العجيلي (المعروف بالجمل)، المتوفى سنة ١٢٠٤ هـ. مطبعة مصطفى محمد بمصر.

٧٣- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير.**

تأليف: محمد بن أحمد الدسوقي، المتوفى سنة ١٢٣٠ هـ. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٧٤- **حاشية السندي على سنن النسائي.**

تأليف: نور الدين بن عبد الهادي السندي، المتوفى سنة ١١٣٨ هـ. مطبوعة مع سنن النسائي، الطبعة الثانية المفهرسة، سنة ١٤٠٩ هـ، دار البشائر الإسلامية ببيروت. نشر: مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب.

٧٥- **حاشية الصاوي على الشرح الصغير (المسمّاة: بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك).**

تأليف: أحمد بن محمد الصاوي، المتوفى سنة ١٢٤١ هـ. مطبوعة مع الشرح الصغير للدردير، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٧٦- **حاشية العدوي على شرح الخرشي.**

تأليف: علي بن أحمد العدوي، المتوفى سنة ١١٨٩ هـ. مطبوعة بهامش شرح الخرشي، دار صادر ببيروت.

٧٧- **حاشية القليوبي على شرح المحلي على منهاج الطالبين.**

تأليف: أحمد بن أحمد القليوبي، المتوفى سنة ١٠٦٩ هـ. مطبعة دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٧٨- **حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة.**

تأليف: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، المتوفى سنة ٩١١ هـ. تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم. الطبعة الأولى، سنة ١٩٦٧ م، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٧٩- **حكم التسعير في الإسلام.**

تأليف: د. ماجد أبورخية. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ، جمعية عمال المطابع التعاونية بعمّان. نشر: مكتبة الأقصى بعمّان.

٨٠- **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء.**

تأليف: أحمد بن عبد الله الأصبهاني، المتوفى سنة ٤٣٠ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٤ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

٨١- **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء.**

تأليف: محمد بن أحمد الشاشي القفّال، المتوفى سنة ٥٠٧ هـ. تحقيق: د. ياسين أحمد درادكه. الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٨م، مكتبة الرسالة الحديثة بالأردن.

٨٢- **الحيوان.**

تأليف: عمرو بن بحر الجاحظ، المتوفى سنة ٢٥٥ هـ. تحقيق: عبد السلام هارون. الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٤ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٨٣- **الدر المختار شرح تنوير الأبصار.**

تأليف: محمد علاء الدين الحصكفي، المتوفى سنة ١٠٨٨ هـ. مطبوع مع حاشية ابن عابدين عليه، الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٦ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٨٤- **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب.**

تأليف: إبراهيم بن علي بن فرحون، المتوفى سنة ٧٩٩ هـ. تحقيق: د. محمد الأحمدي أبو النور. دار التراث للطبع والنشر بالقاهرة.

٨٥- **ذيل تذكرة الحفاظ.**

تأليف: محمد بن علي الحسيني، المتوفى سنة ٧٦٥ هـ. دار إحياء التراث العربي ببيروت.

٨٦- **الرسالة.**

تأليف: محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى سنة ٢٠٤ هـ. تحقيق: أحمد محمد شاكر. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٩ هـ، مكتبة دار التراث بالقاهرة.

٨٧- **الروض المربع شرح زاد المستقنع.**

تأليف: منصور بن إدريس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١ هـ. مطبوع مع حاشية عبد الرحمن بن قاسم عليه، الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٣ هـ.

٨٨- **روضة الطالبين وعمدة المفتين.**

تأليف: يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٥هـ، المكتب الإسلامي ببيروت ودمشق.

٨٩- **روضة الناظر وجنّة المناظر.**

تأليف: عبد الله بن أحمد بن قدامة، المتوفى سنة ٦٢٠ هـ. تحقيق: د. عبد العزيز بن عبد الرحمن السعيد. مطبوعة بعنوان: ابن قدامة وآثاره الأصولية، الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٣ هـ، مطابع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

٩٠- **سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام.**

تأليف: محمد بن إسماعيل الصنعاني، المتوفى سنة ١١٨٢ هـ. مطابع الرياض. نشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض.

٩١- **السرقة في التشريع الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي.**

تأليف: إبراهيم دسوقي الشهاوي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨١ هـ، مطبعة المدني بمصر. نشر: مكتبة دار العروبة بالقاهرة.

٩٢- **سنن ابن ماجه.**

تأليف: محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه، المتوفى سنة ٢٧٥ هـ. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع باستانبول، تركيا.

٩٣- **سنن أبي داود.**

تأليف: سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، المتوفى سنة ٢٧٥ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٨ هـ، دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع ببيروت.

٩٤- **سنن الترمذي.**

تأليف: محمد بن عيسى الترمذي، المتوفى سنة ٢٧٩ هـ. المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع باستانبول، تركيا.

٩٥- **السنن الكبرى.**

تأليف: أحمد بن الحسين البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٥٣ هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن، الهند.

٩٦- **سنن النسائي.**

تأليف: أحمد بن شعيب النسائي، المتوفى سنة ٣٠٣ هـ. الطبعة الثانية المفهرسة، سنة ١٤٠٩ هـ، دار البشائر الإسلامية ببيروت. نشر: مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب.

٩٧- **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية.**

تأليف: محمد بن محمد مخلوف، المتوفى سنة ١٣٦٠ هـ. المطبعة السلفية ومكتبتها بالقاهرة، سنة ١٣٤٩ هـ.

٩٨- **شذرات الذهب في أخبار من ذهب.**

تأليف: عبد الحي بن العماد الحنبلي، المتوفى سنة ١٠٨٩ هـ. المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع ببيروت.

٩٩- **شرح الأشموني على ألفية ابن مالك (المسمّى: منهج السالك إلى ألفية ابن مالك).**

تأليف: علي بن محمد الأشموني، المتوفى بعد سنة ٩٠٠ هـ. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٠٠- **شرح حدود ابن عرفة.**

تأليف: محمد بن قاسم الرصاع، المتوفى سنة ٨٩٤ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٥٠هـ، المطبعة التونسية.

١٠١- **شرح الخرشي على مختصر خليل.**

تأليف: محمد بن عبد الله الخرشي، المتوفى سنة ١١٠١ هـ. دار صادر ببيروت.

١٠٢- **شرح الزرقاني على مختصر خليل.**

تأليف: عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، المتوفى سنة ١٠٩٩ هـ. دار الفكر ببيروت.

١٠٣- **شرح الزركشي على مختصر الخرقي.**

تأليف: محمد بن عبد الله الزركشي، المتوفى سنة ٧٧٢ هـ. تحقيق: د.عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين. شركة العبيكان للطباعة والنشر بالرياض.

١٠٤- **الشرح الصغير على أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك.**

تأليف: أحمد بن محمد الدردير، المتوفى سنة ١٢٠١ هـ. مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٠٥- **شرح القواعد الفقهية.**

تأليف: أحمد بن محمد الزرقا، المتوفى سنة ١٣٥٧ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٩ هـ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع بدمشق وبيروت.

١٠٦- **الشرح الكبير على متن المقنع.**

تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن قدامة، المتوفى سنة ٦٨٢ هـ.

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض.

١٠٧- **الشرح الكبير على مختصر خليل.**

تأليف: أحمد بن محمد الدردير، المتوفى سنة ١٢٠١ هـ. مطبوع بهامش حاشية الدسوقي عليه، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٠٨- **شرح المجلة (أي مجلة الأحكام العدلية).**

تأليف: سليم رستم باز، المتوفى سنة ١٣٣٨ هـ. الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي ببيروت.

١٠٩- **شرح منتهى الإرادات (المسمّى: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى).**

تأليف: منصور بن إدريس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١هـ. دار الفكر. نشر وتوزيع: الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية.

١١٠- **صحيح البخاري (المسمى: الجامع الصحيح).**

تأليف: محمد بن إسماعيل البخاري، المتوفى سنة ٢٥٦ هـ. دار الطباعة العامرة باستانبول، تركيا، سنة ١٣١٥ هـ.

١١١- **صحيح سنن ابن ماجه.**

تأليف: محمد ناصر الدين الألباني. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٨ هـ، المكتب الإسلامي في بيروت. نشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض.

١١٢- **صحيح سنن أبي داود.**

تأليف: محمد ناصر الدين الألباني. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٩ هـ، المكتب الإسلامي في بيروت. نشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض.

١١٣- **صحيح سنن الترمذي.**

تأليف: محمد ناصر الدين الألباني. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٨ هـ، المكتب الإسلامي في بيروت. نشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض.

١١٤- **صحيح سنن النسائي.**

تأليف: محمد ناصر الدين الألباني. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٩ هـ، المكتب الإسلامي في بيروت. نشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض.

١١٥- **صحيح مسلم.**

تأليف: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، المتوفى سنة ٢٦١ هـ. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع باستانبول، تركيا.

١١٦- **صحيح موطأ مالك.**

تأليف: الحسين بن مسعود البغوي، المتوفى سنة ٥١٦ هـ. مطبوع بهامش مصابيح السنة للبغوي - أيضا -، المطبعة الخيرية بالقاهرة، سنة ١٣١٨ هـ.

١١٧- **الضمان في الفقه الإسلامي.**

تأليف: علي الخفيف. المطبعة الفنية الحديثة، سنة ١٩٧١م.

١١٨- **ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي.**

تأليف: د. سليمان محمد أحمد. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٥ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

١١٩- **طبقات الحنابلة.**

تأليف: محمد بن أبي يعلى، المتوفى سنة ٥٢٦ هـ. دار المعرفة للطباعة و النشر ببيروت.

١٢٠- **طبقات الشافعية الكبرى.**

تأليف: عبد الوهاب بن علي السبكي، المتوفى سنة ٧٧١ هـ. تحقيق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٣ هـ، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٢١- **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية.**

تأليف: محمد بن أبي بكر (المعروف بابن القيم)، المتوفى سنة ٧٥١هـ. تحقيق: د. محمد جميل غازي. مكتبة المدني ومطبعتها.

١٢٢- **العبر في خبر من غبر.**

تأليف: محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨ هـ. تحقيق: د. صلاح الدين المنجد، وفؤاد سيد. طبعة ثانية مصورة، سنة ١٩٨٤م، مطبعة حكومة الكويت.

١٢٣- **العدة شرح العمدة.**

تأليف: عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، المتوفى سنة ٦٢٤ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٢ هـ، المطبعة السلفية ومكتبتها بالقاهرة.

١٢٤- **عقوبة السارق بين القطع وضمان المسروق في الفقه الإسلامي.**

تأليف: د. أحمد توفيق الأحول. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤ هـ، دار الهدى للنشر والتوزيع بالرياض.

١٢٥- **عقود الجواهر المنيفة في أدلة مذهب الإمام أبي حنيفة.**

تأليف: محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، المتوفى سنة ١٢٠٥ هـ.

مطبعة الشبكشي بالأزهر بمصر. نشر: عبد الله هاشم اليماني المدني، المدينة المنورة.

١٢٦- **عمدة السالك وعدة الناسك.**

تأليف: أحمد بن النقيب بن لؤلؤة، المتوفى سنة ٧٦٩ هـ. مطبوع بهامش شرحه (فيض الإله المالك) للبقاعي، مطبعة الاستقامة بالقاهرة، سنة ١٣٧٤ هـ. نشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

١٢٧- **عمدة القاري شرح صحيح البخاري.**

تأليف: محمود بن أحمد العيني، المتوفى سنة ٨٥٥ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٢هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٢٨- **العناية على الهداية.**

تأليف: محمد بن محمود البابرتي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ. مطبوع بحاشية فتح القدير لابن الهمام، الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٩ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٢٩- **الغاية القصوى في دراية الفتوى.**

تأليف: عبد الله بن عمر البيضاوي، المتوفى سنة ٦٨٥ هـ. تحقيق: علي محيي الدين القره داغي. دار النصر للطباعة الإسلامية بمصر.

١٣٠- **غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر.**

تأليف: أحمد بن محمد الحموي، المتوفى سنة ١٠٩٨هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٥هـ، دار الكتب العلمية ببيروت.

١٣١- **الفائق في غريب الحديث.**

تأليف: محمود بن عمر الزمخشري، المتوفى سنة ٥٣٨ هـ. تحقيق: علي محمد البجاوي، ومحمد أبو الفضل إبراهيم. الطبعة الثانية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٣٢- **فتاوى ابن الصلاح.**

تأليف: عثمان بن عبد الرحمن بن الصلاح، المتوفى سنة ٦٥٠هـ. تحقيق: د. عبد المعطي أمين قلعجي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ، مطبعة الحضارة العربية بالقاهرة. نشر: دار الوعي بحلب.

١٣٣- **الفتاوى الكبرى الفقهية.**

تأليف: أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، المتوفى سنة ٩٧٤ هـ. مكتبة ومطبعة المشهد الحسيني بالقاهرة.

١٣٤- **الفتاوى الهندية (المسمّاة: الفتاوى العالمكيرية).**

تأليف: جماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٠هـ، دار إحياء التراث العربي للنشر والتوزيع ببيروت.

١٣٥- **فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ.**

جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩هـ، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة.

١٣٦- **فتح الباري بشرح صحيح البخاري.**

تأليف: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ. شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة، سنة ١٣٩٨ هـ. نشر: مكتبة القاهرة.

١٣٧- **فتح الجواد بشرح الإرشاد.**

تأليف: أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، المتوفى سنة ٩٧٤ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩١ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٣٨- **فتح العزيز بشرح الوجيز.**

تأليف: عبد الكريم بن محمد الرافعي، المتوفى سنة ٦٢٣ هـ. مطبوع مع المجموع شرح المهذب للنووي، إدارة الطباعة المنيرية، سنة ١٣٤٤ هـ - ١٣٤٨ هـ.

١٣٩- **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير.**

تأليف: محمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ. دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ببيروت، سنة ١٤٠٣ هـ.

١٤٠- **فتح القدير شرح الهداية.**

تأليف: محمد بن عبد الواحد السيواسي (المعروف بابن الهمام)، المتوفى سنة ٨٦١ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٩ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٤١- **الفتح المبين في طبقات الأصوليين.**

تأليف: عبد الله مصطفى المراغي. الطبعة الأولى، ملتزم الطبع والنشر: عبد الحميد أحمد حنفي، القاهرة.

١٤٢- **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب.**

تأليف: زكريا بن محمد الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٥ هـ. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٤٣- **الفرائد الجديدة.**

تأليف: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، المتوفى سنة ٩١١ هـ. تحقيق: عبد الكريم المدرس. الجمهورية العراقية، وزارة الأوقاف.

١٤٤- **الفروق (المسمّى: أنوار البروق في أنواء الفروق).**

تأليف: أحمد بن إدريس القرافي، المتوفى سنة ٦٨٤ هـ. عالم الكتب ببيروت.

١٤٥- **الفروق اللغوية.**

تأليف: الحسن بن عبد الله بن سهل العسكري، المتوفى بعد سنة ٣٩٥ هـ. تحقيق: حسام الدين القدسي. دار الكتب العلمية ببيروت.

١٤٦- **الفصول الخمسون.**

تأليف: يحيى بن عبد المعطي الزواوي (المعروف بابن معطي)، المتوفى سنة ٦٢٨ هـ. تحقيق: محمود محمد الطناحي. عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٤٧- **فقه الإمام سعيد بن المسيّب.**

تأليف: د. هاشم جميل عبد الله. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٤ هـ، مطبعة الإرشاد ببغداد.

١٤٨- **الفوائد البهية في تراجم الحنفية.**

تأليف: محمد بن عبد الحي اللكنوي، المتوفى سنة ١٣٠٤ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٢٤ هـ، مطبعة السعادة.

١٤٩- **فيض الإله المالك في حل ألفاظ عمدة السالك وعدة الناسك.**

تأليف: عمر بركات بن محمد بركات البقاعي، المتوفى بعد سنة

١٢٩٥ هـ. مطبعة الاستقامة بالقاهرة، سنة ١٣٧٤ هـ. نشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

١٥٠- **القواعد.**

تأليف: محمد بن محمد المقّري، المتوفى سنة ٧٥٨ هـ. تحقيق: أحمد بن عبد الله بن حميد. مركز إحياء التراث الإسلامي بمكة المكرمة.

١٥١- **قواعد الأحكام في مصالح الأنام.**

تأليف: عبد العزيز بن عبد السلام السلمي (المعروف بالعز بن عبد السلام)، المتوفى سنة ٦٦٠ هـ. دار المعرفة ببيروت.

١٥٢- **القواعد في الفقه الإسلامي (المسمّاة: تقرير القواعد وتحرير الفوائد).**

تأليف: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب، المتوفى سنة ٧٩٥ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٢ هـ، مؤسسة نبع الفكر العربي للطباعة بمصر. نشر: مكتبة الكليات الأزهرية بمصر.

١٥٣- **قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية.**

تأليف: محمد بن أحمد بن جزي، المتوفى سنة ٧٤١ هـ. دار العلم للملايين ببيروت، سنة ١٩٧٩م.

١٥٤- **الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل.**

تأليف: عبد الله بن قدامة المقدسي، المتوفى سنة ٦٢٠ هـ. تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٩ هـ، المكتب الإسلامي ببيروت ودمشق.

١٥٥- **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي.**

تأليف: يوسف بن عبد الله بن عبد البر، المتوفى سنة ٤٦٣ هـ. تحقيق: د.محمد بن محمد أحيد الموريتاني. دار الهدى للطباعة بمصر، سنة ١٣٩٩ هـ. وقد نشره محققه.

١٥٦- **الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل.**

تأليف: محمود بن عمر الزمخشري، المتوفى سنة ٥٣٨ هـ. تحقيق: محمد الصادق قمحاوي. الطبعة الأخيرة، سنة ١٣٩٢ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٥٧- **كشاف القناع عن متن الإقناع.**

تأليف: منصور بن إدريس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١ هـ. مكتبة النصر الحديثة بالرياض.

١٥٨- **كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس.**

تأليف: إسماعيل بن محمد العجلوني، المتوفى سنة ١١٦٢ هـ. مطبعة الفنون بحلب. نشر وتوزيع: مكتبة التراث الإسلامي بحلب.

١٥٩- **لسان العرب.**

تأليف: محمد بن مكرم بن منظور، المتوفى سنة ٧١١ هـ. طبع ونشر: دار صادر، ودار بيروت، سنة ١٣٧٥ هـ.

١٦٠- **اللباب في شرح الكتاب.**

تأليف: عبد الغني الغنيمي، المتوفى سنة ٤٢٨ هـ. تحقيق: محمود أمين النواوي. نشر: دار الكتاب العربي ببيروت.

١٦١- **المبدع في شرح المقنع.**

تأليف: إبراهيم بن محمد بن مفلح، المتوفى سنة ٨٨٤ هـ. المكتب الإسلامي بدمشق وبيروت، سنة ١٩٨٠ م.

١٦٢- **المبسوط.**

تأليف: محمد بن أحمد السرخسي، المتوفى سنة ٤٩٠ هـ. مطبعة السعادة بالقاهرة، سنة ١٣٢٤ هـ.

١٦٣- **المثامنة في العقار.**

تأليف: بكر بن عبد الله أبو زيد. الطبعة الأولى، سنة ١٤١١ هـ، دار العاصمة بالرياض.

١٦٤- **مجلة الأحكام الشرعية.**

تأليف: أحمد بن عبد الله القاري، المتوفى سنة ١٣٥٩ هـ. تحقيق: د. عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، و د. محمد إبراهيم أحمد علي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠١ هـ، مؤسسة تهامة بجدة.

١٦٥- **مجلة الأحكام العدلية.**

تأليف: لجنة من العلماء والفقهاء. مطبوعة مع شرح سليم رستم باز عليها، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي ببيروت.

١٦٦- **مجلة مجمع الفقه الإسلامي.**

وهي مجلة تصدر عن مجمع الفقه الإسلامي بالمملكة العربية السعودية تتضمن ما يقدم للمجمع من بحوث فقهية، ومايتخذه مجلس المجمع من قرارات حول بعض المسائل الفقهية.

١٦٧- **مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان.**

تأليف: أبي محمد بن غانم البغدادي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٧ هـ، عالم الكتب ببيروت.

١٦٨- **مجمل اللغة.**

تأليف: أحمد بن فارس، المتوفى سنة ٣٩٥ هـ. تحقيق: زهير عبد المحسن سلطان. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٦ هـ، مؤسسة الرسالة ببيروت.

١٦٩- **المجموع شرح المهذب.**

تأليف: يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. تحقيق: محمد نجيب المطيعي. مطابع المختار الإسلامي بمصر. نشر: مكتبة الإرشاد بجدة.

١٧٠- **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية.**

جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، المتوفى سنة ١٣٩٢ هـ، وساعده ابنه محمد. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨١ هـ، مطابع الرياض.

١٧١- **المحرر في الفقه.**

تأليف: عبد السلام بن عبد الله بن تيمية، المتوفى سنة ٦٥٢ هـ. دار الكتاب العربي ببيروت.

١٧٢- **المحكم والمحيط الأعظم.**

تأليف: علي بن إسماعيل بن سيده، المتوفى سنة ٤٥٨ هـ. تحقيق: مصطفى السقا، وآخرين. الطبعة الأولى، سنة ١٣٧٧ هـ - ١٣٩٣ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٧٣- **المحلـى.**

تأليف: علي بن أحمد بن حزم، المتوفى سنة ٤٥٦ هـ. دار الاتحاد العربي للطباعة بالقاهرة. نشر: مكتبة الجمهورية العربية بالقاهرة، سنة ١٣٨٧ هـ.

١٧٤- **مختار الصحاح.**

تأليف: محمد بن أبي بكر الرازي، المتوفى سنة ٦٦٦ هـ. الطبعة السابعة، سنة ١٩٥٣ م، المطبعة الأميرية بالقاهرة.

١٧٥- **مختصر الخرقي.**

تأليف: عمر بن الحسين الخرقي، المتوفى سنة ٣٣٤ هـ. تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٣ هـ، المكتب الإسلامي ببيروت ودمشق.

١٧٦- **مختصر خليل.**

تأليف: خليل بن إسحاق المالكي، المتوفى سنة ٧٦٧ هـ. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٧٧- **المدخل الفقهي العام (المسمّى: الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد).**

تأليف: مصطفى أحمد الزرقا. الطبعة العاشرة، سنة ١٣٨٧ هـ، مطبعة طربين بدمشق.

١٧٨- **المدونة الكبرى.**

للإمام مالك بن أنس الأصبحي، المتوفى سنة ١٧٩ هـ. رواية سحنون بن سعيد التنوخي، المتوفى سنة ٢٤٠ هـ، عن عبد الرحمن بن قاسم العتقي، المتوفى سنة ١٩١هـ. دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٧٩- **المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص.**

تأليف: د. إياد عبد الجبار ملوكي. رسالة دكتوراه. الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٢م، مطبعة بابل ببغداد. ساعدت على نشره جامعة بغداد.

١٨٠- **المستدرك على الصحيحين.**

تأليف: محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، المتوفى سنة ٤٠٥ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٣٤ هـ - ١٣٤٢ هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد الدكن، الهند.

١٨١- **المستصفى من علم الأصول.**

تأليف: محمد بن محمد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٢٢ هـ، المطبعة الأميرية ببولاق.

١٨٢- **المسند.**

للإمام أحمد بن محمد بن حنبل، المتوفى سنة ٢٤١ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩١ هـ، دار المعارف بمصر.

١٨٣- **مشارق الأنوار على صحاح الآثار.**

تأليف: القاضي عياض بن موسى اليحصبي البستي، المتوفى سنة ٥٤٤ هـ. طبع ونشر: المكتبة العتيقة بتونس، ودار التراث بالقاهرة.

١٨٤- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير.**

تأليف: أحمد بن محمد المقري الفيومي، المتوفى سنة ٧٧٠ هـ. الطبعة السادسة، سنة ١٩٢٥ م، المطبعة الأميرية بالقاهرة.

١٨٥- **المصنف.**

تأليف: عبد الرزاق بن همام الصنعاني، المتوفى سنة ٢١١هـ.

تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٣ هـ، المكتب الإسلامي في بيروت.

١٨٦- **المصنف في الأحاديث والآثار.**

تأليف: عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، المتوفى سنة ٢٣٥ هـ. تحقيق: عبد الخالق الأفغاني. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٩ هـ، الدار السلفية بالهند.

١٨٧- **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى.**

تأليف: مصطفى بن سعد الرحيباني، المتوفى سنة ١٢٤٣ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٠ هـ، المكتب الإسلامي بدمشق.

١٨٨- **المطلع على أبواب المقنع.**

تأليف: محمد بن أبي الفتح البعلي، المتوفى سنة ٧٠٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٥ هـ، المكتب الإسلامي ببيروت ودمشق.

١٨٩- **معالم السنن.**

تأليف: حمد بن محمد الخطابي، المتوفى سنة ٣٨٨ هـ. مطبوع مع سنن أبي داود، الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٨ هـ، دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع ببيروت.

١٩٠- **المعاملات الشرعية المالية.**

تأليف: أحمد إبراهيم بك، المتوفى سنة ١٣٦٤ هـ. دار الأنصار بالقاهرة.

١٩١- **معجم لغة الفقهاء.**

وضع: د. محمد رواس قلعه جي، و د. حامد صادق قنيبي. الطبعة

الثانية، سنة ١٤٠٨هـ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ببيروت.

١٩٢- **معجم متن اللغة.**

تأليف: أحمد رضا العاملي، المتوفى سنة ١٣٧٢ هـ. دار مكتبة الحياة ببيروت، سنة ١٣٧٧ هـ - ١٣٨٠ هـ.

١٩٣- **المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي.**

رتبه ونظّمه لفيف من المستشرقين. ونشره: د/أ.ي.ونسنك. مكتبة بريل في ليدن، سنة ١٩٣٦ م - ١٩٦٩م.

١٩٤- **المعجم الوسيط.**

من وضع: مجمع اللغة العربية بالقاهرة. الطبعة الثالثة.

١٩٥- **معين الحكام على القضايا والأحكام.**

تأليف: إبراهيم بن حسن بن عبدالرفيع، المتوفى سنة ٧٣٣هـ. تحقيق: د. محمد بن قاسم بن عياد. دار الغرب الإسلامي ببيروت، سنة ١٩٨٩م.

١٩٦- **المغرب في ترتيب المعرب.**

تأليف: ناصر الدين بن عبد السيد المطرّزي، المتوفى سنة ٦١٠ هـ. تحقيق: محمود فاخوري، وعبد الحميد مختار. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩ هـ، مكتبة أسامة بن زيد بحلب.

١٩٧- **المغني.**

تأليف: عبد الله بن أحمد بن قدامة، المتوفى سنة ٦٢٠ هـ. تحقيق: طه محمد الزيني، وآخرين. مكتبة القاهرة، سنة ١٣٨٨ هـ.

١٩٨- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج.**

تأليف: محمد الشربيني الخطيب، المتوفى سنة ٩٧٧ هـ. شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٧٧هـ.

١٩٩- **مقاييس اللغة.**

تأليف: أحمد بن فارس، المتوفى سنة ٣٩٥ هـ. تحقيق: عبد السلام محمد هارون. الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٩ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٢٠٠- **المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد.**

تأليف: إبراهيم بن محمد بن مفلح، المتوفى سنة ٨٨٤ هـ. تحقيق: د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٠ هـ، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض.

٢٠١- **منار السبيل في شرح الدليل.**

تأليف: إبراهيم بن محمد بن ضويان، المتوفى سنة ١٣٥٣ هـ. تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الرابعة، سنة ١٣٩٩ هـ، المكتب الإسلامي ببيروت ودمشق.

٢٠٢- **المنتقى شرح الموطأ.**

تأليف: سليمان بن خلف الباجي، المتوفى سنة ٤٩٤ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٣٢ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

٢٠٣- **المنثور في القواعد.**

تأليف: محمد بن بهادر الزركشي، المتوفى سنة ٧٩٤ هـ. تحقيق: د.

تيسير فائق محمود. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٥ هـ، شركة دار الكويت للصحافة.

٢٠٤- **منح الجليل على مختصر خليل.**

تأليف: محمد بن أحمد عليش، المتوفى سنة ١٢٩٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤ هـ، دار الفكر ببيروت.

٢٠٥- **منهاج الطالبين.**

تأليف: يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. مطبوع مع شرحه (مغني المحتاج) للشربيني، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٧٧ هـ.

٢٠٦- **المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد.**

تأليف: عبد الرحمن بن محمد العليمي، المتوفى سنة ٩٢٨ هـ. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ، عالم الكتب ببيروت.

٢٠٧- **المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي.**

تأليف: يوسف بن تغري بردي الأتابكي، المتوفى سنة ٨٧٤ هـ. تحقيق: د.محمد محمد أمين، و د. نبيل محمد عبد العزيز. الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ١٩٨٤م.

٢٠٨- **المهذب.**

تأليف: إبراهيم بن علي الشيرازي، المتوفى سنة ٤٧٦ هـ. مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر.

٢٠٩- **الموافقات في أصول الشريعة.**

تأليف: إبراهيم بن موسى الشاطبي، المتوفى سنة ٧٩٠ هـ. دار المعرفة ببيروت.

٢١٠- **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل.**

تأليف: محمد بن محمد الرعيني (المعروف بالحطاب)، المتوفى سنة ٩٥٤ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٢٩ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

٢١١- **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي.**

تأليف: سعدي أبوجيب. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٤ هـ، دار الفكر بدمشق.

٢١٢- **الموسوعة الفقهية.**

إصدار: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٤ هـ، طباعة ذات السلاسل بالكويت.

٢١٣- **موطأ الإمام مالك.**

للإمام مالك بن أنس الأصبحي، المتوفى سنة ١٧٩ هـ. رواية محمد بن الحسن الشيباني، المتوفى سنة ١٨٩ هـ. تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٧ هـ، القاهرة، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، لجنة إحياء التراث.

٢١٤- **ميزان الاعتدال في نقد الرجال.**

تأليف: محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨ هـ. تحقيق: علي محمد البجاوي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٢ هـ، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٢١٥- **نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار (ويسمّى: تكملة فتح القدير).**

تأليف: أحمد بن قودر (المعروف بقاضي زاده). الطبعة الأولى، سنة

١٣٨٩ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٢١٦- **نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي.**

تأليف: د. فهد بن عبد الله العمري. رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض، مطبوعة على الآلة الكاتبة.

٢١٧- **نزع ملكية العقار للمنفعة العامة على ضوء الشريعة الإسلامية.**

تأليف: د. عبد العزيز بن محمد العبد المنعم. رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الأزهر بمصر، كلية الشريعة والقانون، مطبوعة على الآلة الكاتبة.

٢١٨- **نزهة النواظر على الأشباه والنظائر.**

تأليف: محمد أمين بن عمر (المعروف بابن عابدين)، المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ. مطبوعة بحاشية الأشباه والنظائر لابن نجيم. تحقيق: محمد مطيع الحافظ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ، دار الفكر بدمشق.

٢١٩- **نصب الراية لأحاديث الهداية.**

تأليف: عبد الله بن يوسف الزيلعي، المتوفى سنة ٧٦٢ هـ. دار الحديث بالقاهرة.

٢٢٠- **نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي.**

تأليف: د. وهبة الزحيلي. دار الفكر بدمشق، سنة ١٤٠٢ هـ.

٢٢١- **نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام.**

تأليف: د. محمد فوزي فيض الله. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ،

مكتبة التراث الإسلامي بالكويت.

٢٢٢- **نظرية عوض المثل وأثرها على الحقوق.**

تأليف: د. علي محيي الدين القره داغي. بحث منشور في حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة قطر، العدد السادس، سنة ١٤٠٨ هـ.

٢٢٣- **النهاية في غريب الحديث والأثر.**

تأليف: المبارك بن محمد الجزري (المعروف بابن الأثير)، المتوفى سنة ٦٠٦ هـ. تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود محمد الطناحي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٣هـ، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٢٢٤- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج.**

تأليف: محمد بن أبي العباس أحمد الرملي، المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ. المكتبة الإسلامية، لصاحبها: الحاج رياض الشيخ.

٢٢٥- **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار.**

تأليف: محمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ. تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، ومصطفى محمد الهواري. شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة، سنة ١٣٩٨ هـ. نشر: مكتبة القاهرة.

٢٢٦- **نيل المآرب بشرح دليل الطالب.**

تأليف: عبد القادر بن عمر الشيباني (المشهور بابن أبي تغلب)، المتوفى سنة ١١٣٥ هـ. تحقيق: د. محمد سليمان الأشقر. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ، مكتبة الفلاح بالكويت.

٢٢٧- **الهداية.**

تأليف: محفوظ بن أحمد الكلوذاني (المعروف بأبي الخطاب)،

المتوفى سنة ٥١٠ هـ. تحقيق: إسماعيل الأنصاري، وصالح بن سليمان العمري. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩١ هـ، مطابع القصيم.

٢٢٨- **الهداية شرح بداية المبتدي.**

تأليف: علي بن أبي بكر المرغيناني، المتوفى سنة ٥٩٣ هـ. مطبوعة مع شرحيها (البناية للعيني، وفتح القدير لابن الهمام). انظر: رقمي ٣٥ و ١٤٠.

٢٢٩- **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية.**

تأليف: د. محمد صدقي البورنو. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ببيروت.

٢٣٠- **الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي.**

تأليف: محمد بن محمد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥ هـ. دار المعرفة للطباعة والنشر ببيروت، سنة ١٣٩٩ هـ. توزيع: دار الباز للنشر والتوزيع بمكة.

٧- فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
تقديم معالي مدير الجامعة	٥
المقدمة	٧ -١٨
التمهيد	١٩ - ٥٩
المبحث الأول: في تعريف التقويم في اللغة،والاصطلاح	٢١ - ٣٥
المطلب الأول: في تعريف التقويم في اللغة	٢٣ - ٣١
الفرع الأول: في التركيب الصرفي لكلمة: تقويم	٢٥ و ٢٦
الفرع الثاني: في المعنى اللغوي للتقويم	٢٧ - ٣١
المطلب الثاني: في تعريف التقويم في الاصطلاح	٣٣ - ٣٥
المبحث الثاني: في الفرق بين التقويم وماقد يظن أنه يشابهه	٣٧ - ٤٨
معنى القيمة في اللغة، وعند الفقهاء	٣٧
معنى الثمن في اللغة، وعند الفقهاء	٣٨ و ٣٩
الفرق بين القيمة والثمن	٣٩ - ٤٣
معنى السعر في اللغة، وعند الفقهاء	٤٤ و ٤٥
العلاقة بين السعر والقيمة	٤٥ و ٤٦
معنى التقويم، والتثمين، والتسعير في اللغة، والاصطلاح	٤٦ - ٤٨
المبحث الثالث: في أدلة مشروعية التقويم	٤٩ - ٥٦
المبحث الرابع: في حكم التقويم.	٥٧ - ٥٩
الفصل الأول: في مقتضيات التقويم، ومجالاته	٦١ - ١٩٧
المبحث الأول: في مقتضيات التقويم	٦٣ - ١٣٠

الموضـــوع	الصفحة
المطلـب الأول: في أداء القيمة في المضمونات	٦٥ - ١١٣
الفــرع الأول: في تعريف الضمان لغة، واصطلاحاً	٦٧ - ٧٩
المســألة الأولى: في تعريف الضمان لغة :	٦٩ و ٧٠
المســألة الثانية: في تعريف الضمان اصطلاحاً :	٧١ - ٧٩
أولاً - الضمان يستعمل في الاصطلاح بمعنى الكفالة	٧١ - ٧٤
ثانياً - الضمان يستعمل في الاصطلاح بمعنى الغرامة	٧٤ - ٧٩
الفــــرع الثاني: في أسباب الضمان	٨١ - ١١٣
آراء جمع من الفقهاء في عدد وأسماء أسباب الضمان	٨١ - ٨٦
استنباط خمسة أسباب مستقلة إلى حدٍ ما	٨٦
شرح هذه الأسباب الخمسة في خمس مسائل :	٨٧ - ١١٣
المســألة الأولى: في العقد	٨٧ - ٨٩
تعريف العقد في اصطلاح الفقهاء	٨٧
تعليل كون العقد سبباً للضمان	٨٧
أقسام العقود من حيث سببيتها للضمان	٨٨
معنى سببية العقد للضمان	٨٨ و ٨٩
المسـألة الثانية: في وضع اليد	٩١ - ٩٣
معنى وضع اليد على المال	٩١
أقسام الأيدي التي توضع على الأموال	٩١
مايلحظ على هذه الأقسام فيما يتصل بسببية وضع اليد للضمان	٩٢ و ٩٣
المسـألة الثالثة: في الإتلاف	٩٥ - ١٠٥

الموضـــوع	الصفحة
تعريف التلف والإتلاف في اللغة	٩٥
تعريف الإتلاف في الاصطلاح	٩٥
أقسام الإتلاف من حيث كيفيته	٩٥ - ٩٧
تنبيه حول تعبير الفقهاء أحياناً بالإهلاك، أو الاستهلاك، أو الإفساد بدل الإتلاف	٩٧
تفريق ابن جزي بين الإفساد والإتلاف، ورأي الباحث في هذا التفريق	٩٨ و ٩٩
أقسام الإتلاف من حيث الوسيلة التي يحصل بها	٩٩ - ١٠١
متى يكون الإتلاف موجباً للضمان، وعلة ذلك	١٠١
من أتلف مال غيره مضطراً هل يضمنه ؟	١٠١ - ١٠٣
رأي الجمهور في هذا، ومستندهم	١٠٢
رأي بعض المالكية وبعض الحنابلة في هذا، ومستندهم	١٠٢ و ١٠٣
الترجيح بين الرأيين، ومناقشة مستند الرأي المرجوح	١٠٣
التفريق بين ضمان العقد، وضمان اليد، وضمان الإتلاف	١٠٣ - ١٠٥
المسـألة الرابعـة: في الحيلولة	١٠٧ و ١٠٨
تعريف الحيلولة في اللغة، ومعناها عند الفقهاء	١٠٧
متى تكون الحيلولة سبباً للضمان عند الفقهاء	١٠٨
المسألة الخامسة: في الغرور	١٠٩ - ١١٣
تعريف الغرور في اللغة، ومعناه عند الفقهاء	١٠٩
الوسيلة التي يحصل بها الغرور .	١١٠
الغرور يقع في العقود وفي غيرها	١١٠

الموضـــوع	الصفحة
سببية الغرور للضمان عند الفقهاء، ومعناها	١١١
تعليل كون الغرور سبباً للضمان	١١١
رأي ابن حزم في عدم الضمان بالغرور	١١١
حجة ابن حزم في ذلك	١١١
موقف الباحث من رأي ابن حزم في عدم الضمان بالغرور	١١٢ و ١١٣
المطلب الثاني: في نزع الملكية	١١٥ - ١١٨
المطلب الثالث: في مقتضيات متفرقة	١١٩ - ١٣٠
الفـرع الأول: في التقويم لمعرفة مقدار الأرش	١٢١ - ١٢٤
الفـرع الثاني: في التقويم في زكاة العروض	١٢٥ و ١٢٦
الفرع الثالث: في تقويم المسروق لمعرفة بلوغه النصاب من	١٢٧ و ١٢٨
عدمه الفـرع الرابع: في التقويم لإفراز بعض الحقوق عن بعض	١٢٩ و ١٣٠
المبحث الثاني: في مجالات التقويم	١٣١ - ١٩٧
المطلب الأول: في تقويم الأعيان	١٣٣ - ١٧٠
تعريف الأعيان	١٣٣
شروط إيجاب الضمان المتعلقة بالشيء المراد ضمانه :	١٣٥ - ١٤٧
الشرط الأول: أن يكون مالاً	١٣٦ - ١٤١
الشرط الثاني- في الشيء المراد ضمانه - : أن يكون متقوماً	١٤١ - ١٤٦
الشرط الثالث- في الشيء المراد ضمانه -:أن يكون معصوماً شرعاً	١٤٦ و ١٤٧
المراد بالمثلي والقيمي:	١٤٧ - ١٥٥
ضمان المثلي بمثله، ووجه ذلك	١٥٥ - ١٥٧

الموضـــوع	الصفحة
الخلاف فيما يضمن به القيمي	١٥٧ - ١٧٠
المطلب الثاني: في تقويم المنافع	١٧١ - ١٩١
أولاً - تعريف المنافع:	١٧١ - ١٧٦
ثانياً - مالية المنافع	١٧٦ - ١٩١
الخلاف في مالية المنافع	١٧٦ - ١٨٢
تنبيه حول محل الخلاف في مسألة مالية المنافع	١٨٢ - ١٨٣
من ثمرات الخلاف في هذه المسألة:	١٨٣ - ١٩١
الخلاف في ضمان منافع المغصوب	١٨٣ - ١٩١
تنبيه حول عدم اقتصار ضمان المنافع على حال الغصب	١٩٠
شرط ضمان المنافع	١٩٠ و ١٩١
ماتضمن به المنافع	١٩١
المطلب الثالث: في تقويم مأصله غير متقوم	١٩٣ - ١٩٧
رأي الفقهاء في تقويم مالايؤكل من الصيد في الحرم، أوحال الإحرام، ومنشأ ذلك	١٩٣ و ١٩٤
رأي بعض الفقهاء في تقويم بعض المتلفات غير المتقومة ومنشأ ذلك	١٩٤ - ١٩٧
الفصل الثاني: في الأمور المعتبرة عند التقويم	١٩٩ - ٣٧٢
المبحث الأول: في الوقت والمكان المعتبرين في القيمة	٢٠١ - ٣٠٨
المطلب الأول: في الوقت المعتبر في القيمة	٢٠٣ - ٢٧٠
الفرع الأول: في الوقت المعتبر في القيمة في زكاة عروض التجارة	٢٠٥ - ٢٢٠

الموضـــوع	الصفحة
المسـألة الأولى: في الوقت المعتبر في قيـمة عروض التجـارة لاعتبار كمال النصاب فيها.	٢٠٧ - ٢١١
المسـألة الثانية: في الوقت المعتبر في قـيمة عروض التجـارة لإخراج زكاتها.	٢١٣ - ٢٢٠
الفـرع الثاني: في الوقـت المعتبر في القـيمة في جـزاء قتل الصيد في الحرم، أو حال الإحرام.	٢٢١ - ٢٣٢
المسـألة الأولى: في الوقـت المعـتبر في القيـمة في جـزاء قتل الصيد الذي لامثل له.	٢٢٥ - ٢٢٧
المسألة الثانية: في الوقـت المعتبر في القيـمة في جـزاء قـتل الصيد الذي له مثل إذا اختار قاتله الإطعام، أو الصيام.	٢٢٩ - ٢٣٢
الـفـرع الثالث: في الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده.	٢٣٣ - ٢٥٤
المسألة الأولى :في الوقـت المعـتبر في القيـمة في المغصـوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده، وتعذر مثله.	٢٣٥ - ٢٤٧
المسألة الثانية: في الوقت المعتبر في القيمة في المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب،أو تلف تحت يده	٢٤٩ - ٢٥٤
الفرع الرابع: في الوقت المعتبر في القيمة في المتـلف بلا غصب.	٢٥٥ - ٢٦٢
المسألة الأولى: في الوقت المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله.	٢٥٧ - ٢٦٠
المسـألة الثانية: في الوقت المعتبر فـي القيـمة فـي المتلف القيمي	٢٦١ و ٢٦٢
الفرع الخامس: في الوقت المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب	٢٦٣ - ٢٧٠

الموضـــوع	الصفحة
المطلب الثاني: في المكان المعتبر في القيمة.	٢٧١ – ٣٠٨
الفرع الأول: في المكان المعتبر في قيمة عروض التجارة لإخراج زكاتها.	٢٧٣
الفرع الثاني: في المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد في الحرم أو حال الإحرام.	٢٧٥ – ٢٨٤
المسألة الأولى: في المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي لا مثل له.	٢٧٧ – ٢٧٩
المسألة الثانية: في المكان المعتبر في القيمة في جزاء قتل الصيد الذي له مثل إذا اختار قاتله الإطعام أو الصيام.	٢٨١ – ٢٨٤
الفرع الثالث: في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده.	٢٨٥ – ٢٩٥
المسألة الأولى: في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب المثلي إذا أتلفه الغاصب، أو تلف تحت يده وتعذر مثله.	٢٨٧ – ٢٩٢
المسألة الثانية: في المكان المعتبر في القيمة في المغصوب القيمي إذا أتلفه الغاصب، أوتلف تحت يده.	٢٩٣ – ٢٩٥
الفرع الرابع: في المكان المعتبر في القيمة في المتلف بلاغصب.	٢٩٧ – ٣٠٤
المسألة الأولى: في المكان المعتبر في القيمة في المتلف المثلي إذا تعذر مثله.	٣٠١و ٣٠٢
المسألة الثانية: في المكان المعتبر في القيمة في المتلف القيمي.	٣٠٣ و ٣٠٤
الفرع الخامس: في المكان المعتبر في قيمة المسروق للتحقق من بلوغه النصاب	٣٠٥ و ٣٠٦
مسألة: لوسرق شخص مالاً في بلد ليس به نقد، فما الحكم ؟	٣٠٦ – ٣٠٨
المبحث الثاني: في الأمور التي تراعى عند تقويم الشيء.	٣٠٩ – ٣٢٣

الموضـــوع	الصفحة
إهدار الصفات والمنافع المحرمة عند التقويم.	٣٠٩ - ٣١٢
مراعاة الصفات والمنافع المباحة عند التقويم.	٣١٢
خلاف بعض الحنفية في مراعاة بعض الصفات المباحة،ومستندهم في ذلك ومناقشة مستندهم.	٣١٢ و ٣١٣
خلاف بعض المـالكيـة في مراعاة بعض الصفات المباحة،ومستندهم في ذلك.	٣١٣ و ٣١٤
مايتلخص من كلام الفقهاء فيما تقدم في هذا المبحث.	٣١٤ و ٣١٥
خلاف بعـض الفقـهاء في مراعاة بعض الصـفات المباحة إذا كانت في صيد الحرم، أو حال الإحرام، وأريد تقويمه لمعرفة جزائه :	٣١٥ - ٣١٧
لجمهور الحنفية روايتان في اعتبار الصفـات الخلقية في الصيد إذا كان تقويمه لحق الله (تعالى): بيانهما ،وتعليلهما ،والراجح منهما	٣١٧و٣١٨
رأي المالـكية في عدم اعتبار شيء من صفات الصـيد، سـواء كانت مكتسبة، أم خلقية، إذا كان تقويمه لحق الله (تعالى)	٣١٨ - ٣٢١
رأي الباحث فيما ذهب إليه المالكية في هذا.	٣٢١
يراعى عند تقويم الشيء النظر إلى أمثاله، سواء عند تقويم الأعيان أم المنافع	٣٢١و٣٢٢
إذا كان أجر المثل في المدة التي يراد ضمان المنفعة خلالها متفاوتاً فما الحكم ؟	٣٢٢
إذا كان مايراد ضمان منفعته خلال مدة ما إنساناً يتقن عدة صنائع فما الحكم ؟	٣٢٢
كلام جيد لشيخ الإسلام ابن تيمية عن بعض مايراعى عند التقويم	٣٢٢و٣٢٣

الصفحة	الموضـــوع
٣٢٥ - ٣٧٢	**المبحث الثالث:** فيما يكون به التقويم
٣٢٧ - ٣٣٩	**المطلب الأول:** فيما يكون به التقويم في الربويات
٣٢٧و٣٢٨	مبنى كلام الفقهاء في هذه القضية
٣٢٨و٣٢٩	أبرز المسائل التي يظهر فيها أثر موقف الفقهاء من هذه القضية ما يتصل بالمضمونات.
٣٢٩ - ٣٣٧	آراء الفقهاء في الحكم في هذه المسألة :
٣٣٧ - ٣٣٩	رأي الباحث في المسألة
٣٤١ - ٣٧٢	**المطلب الثاني:** فيما يكون به التقويم في غير الربويات
٣٤٣ - ٣٦١	الفرع الأول: فيما يكون به تقويم عروض التجارة
٣٦١	تنبيه حول تقويم العروض بالمسكوك من النقدين
٣٦٣ - ٣٦٦	الفرع الثاني: فيما يكون به تقويم جزاء الصيد
٣٦٧ - ٣٦٩	الفرع الثالث: فيما يكون به تقويم المغصوب والمتلف
٣٦٨ و ٣٦٩	تنبيهان:
٣٦٨	الأول: حول مراد الفقهاء بالبلد في قولهم: «يقوم المغصوب والمتلف بنقد البلد».
٣٦٨و٣٦٩	الثاني :حول تقييد قول الفقهاء «يقوم المغصوب والمتلف بنقد البلد» بأن لايكون المغصوب والمتلف ربويين ونقد البلد من جنسهما.
٣٦٩	مسألة: تقوم المنافع بالنقد كما تقوم الأعيان
٣٧١و٣٧٢	تتمة في أن المراد بالنقد عند الفقهاء الذهب والفضة، سواء كانا مسكوكين أم لا. وأن التقويم خاص بالمسكوك. وأن العملة الورقية حلت اليوم محل النقدين، فيكون التقويم بها.

الموضـــوع	الصفحة
الفصـل الثالث: في المقومين	٣٧٣ - ٤٢٧
المبحث الأول: في نصب المقوم، وشروطه	٣٧٥ - ٤٠٣
المطلـب الأول: في نصب المقوم:	٣٧٧ - ٣٨٦
نصب المقوم يتولاه القاضي	٣٧٧
يأتي المقومون من تلقاء أنفسهم إلى الحاكم	٣٧٨
نصب المقوم يتولاه أصحاب الشأن كالمتقاسمين، والمتنازعين	٣٧٨و٣٨٦
الحاكم يتولى التقويم بنفسه	٣٧٨و٣٧٩
يتولى التقويم الغارم نفسه:	٣٧٩ - ٣٨٥
خلاف العلماء في تولي المزكي تقويم عروض تجارته	٣٧٩
خلاف العلماء في تولي قاتل الصيد الحكم في جزائه	٣٧٩ - ٣٨٤
تنبيه حول ماذكره الفقهاء عن قبول قول الغارم في القيمة هل يؤخذ منه صحة كون الغارم مقوماً لما غرم ؟	٣٨٤ - ٣٨٦
مسألة: هل يكون للمقوم أجرة ؟	٣٨٦
المطلـب الثاني: في شروط المقوم	٣٨٧ - ٤٠٣
الشرط الأول : العدد	٣٨٧ - ٣٩٥
خلاف العلماء في اشتراط العدد في مقوم الأشياء بصفة عامة	٣٨٧ - ٣٨٩
خلاف العلماء في اشتراط العدد في مقوم جزاء الصيد.	٣٨٩ - ٣٩٢
خلاف العلماء في اشتراط العدد في مقوم المسروق	٣٩٢ - ٣٩٥
الشرط الثاني: الخبرة	٣٩٥ - ٣٩٧
المراد بالخبرة، والخبير	٣٩٥
تعبير بعض الفقهاء بـ: البصر، أو البصارة، بدل: الخبرة	٣٩٥

الموضـــوع	الصفحة
يشترط الفقهاء الخبرة في مقوم الأعيان، ومقوم المنافع	٣٩٦ و ٣٩٧
الشرط الثالث: العدالة	٣٩٨ - ٤٠٢
تعريف العدالة	٣٩٨
بعض الفقهاء يعبر بـ: الأمانة، بدل : العدالة . وهما متلازمان	٣٩٨
يشترط الفقهاء العدالة في مقوم الأعيان، ومقوم المنافع	٣٩٨ - ٤٠٠
تنبيهان :	٤٠٠ - ٤٠٢
الأول: حول تفسير بعض الحنفية للعدالة في مقوم جزاء الصيد بأنها المعرفة بقيمة الصيد، ورأي الباحث في ذلك	٤٠٠ - ٤٠٢
الثاني :حول كون اشتراط العدالة في المقوم يستلزم اشتراط، الإسلام إلا أن بعض المالكية غضوا الطرف عن اشتراط الإسلام في المقوم في بعض الحالات.	٤٠٢
الشرط الرابع: انتفاء الغرض	٤٠٢
يشترط بعض الفقهاء انتفاء الغرض في مقوم الأعيان، ومقوم المنافع	٤٠٢
الشرط الخامس: مشاهدة العين المقومة	٤٠٣
هذا الشرط ألصق بعملية التقويم منه بالمقوم نفسه	٤٠٣
اشتراط الشافعية لهذا الشرط، ورأي الباحث فيه	٤٠٣
المبحث الثاني: في اختلاف المقومين	٤٠٥ - ٤٢٧
المطلب الأول: في اختلاف المقومين إذا تعلق بالتقويم حد	٤٠٧ - ٤١٢
المطلب الثاني: في اختلاف المقومين إذا لم يتعلق بالتقويم حد	٤١٣ - ٤٢٧
حكم ما إذا اختلف الغارم والمغروم له في القيمة	٤١٣ - ٤١٥
حكم ما إذا اختلف مقومو الأعيان	٤١٥ - ٤٢٤

الموضـــوع	الصفحة
تنبيه حول رأي لبعض الحنابلة في حال كون العين المختلف في قيمتها قائمة	٤٢٤ و ٤٢٥
حكم ماإذا اختلف مقومو المنافع	٤٢٥ و ٤٢٦
تنبيه حول المراد بالوسط على القول بالأخذ بالوسط عند اختلاف المقومين.	٤٢٦ و ٤٢٧
الفصل الرابع: في حجية التقويم، ومايترتب عليه من الأحكام	٤٢٩ - ٤٦٣
المبحث الأول: في درجة حجية التقويم	٤٣١ - ٤٣٥
التقويم ظني اجتهادي	٤٣١ و ٤٣٢
التقويم من الظنيات التي دل الدليل على اعتبارها	٤٣٢
التقويم من أدلة وقوع الأحكام الظنية	٤٣٢ و ٤٣٣
التقويم من الظنون المستفادة من العادات التي تحمل عليها الألفاظ لمسيس الحاجة إلى ذلك	٤٣٣و٤٣٤
التقويم بدل في العلم كالقياس مع النص	٤٣٤
المبحث الثاني: فيما يترتب على التقويم من الأحكام	٤٣٧ - ٤٦٣
١- وجوب زكاة العروض ،أو عدمه ،ومقدار الواجب في حال الوجوب	٤٣٧
٢- معرفة الجزاء الواجب بقتل الصيد في الحرم، أو حال الإحرام	٤٣٨و٤٣٩
٣- معرفة مايستحقه صاحب المال المتلف من متلفه عوضاً عن ماله، وإلزام المتلف بأداء ذلك القدر المستحق إليه.	٤٣٩و٤٤٠
مسألة: إذا حال الغاصب بين المغصوب ومالكه، وضمن قيمته، فهل ينتقل ملك المغصوب إلى الغاصب ؟	٤٤٠ - ٤٤٥

الموضــــوع	الصفحة
مسألة : إذا حـيل بين الشخص وماله، ثم أعطي قيمته عوضاً، عنه فهل يملكها؟	٤٤٥ – ٤٤٧
مسألة: إذا أتلف شخص مالاً له مثل، فتعذر المثل، فحكم بالقيمة، ثم وجد المثل، فهل يجب أداؤه؟	٤٤٧ – ٤٥١
حالتا المسألة	٤٤٨
الحكم في الحالة الأولى	٤٤٨ و ٤٤٩
اختلاف الفقهاء في الحكم في الحالة الثانية	٤٤٩ – ٤٥١
٤- من الأحكام التي تترتب على التقويم أنه لو ارتبط مالان لشخصين على وجه لايمكن انفصالهما إلا بوقوع ضررعلى أحدهما فإنهما يقومان، ثم يغلب جانب أحد صاحبي المالين.	٤٥١ – ٤٥٤
للفقهاء في هذا رأيان:	
الرأي الأول :تغليب جانب صاحب المال الأكثرقيمة بإطلاق،وأمثلة ذلك	٤٥١ – ٤٥٣
الرأي الثاني: تغليب جانب صاحب المال المعتدى عليه بإطلاق	٤٥٣ و ٤٥٤
رأي الباحث في المسألة	٤٥٤
تغليب جانب أحد صاحبي المالين نوع من التمليكات المشروعة لإزالة ضررٍ ما، أو تحصيل مصلحة عامة	٤٥٤
مسألة: إذا قوم شيء من أجل تملكه لدفع ضررٍ ما، أو جلب مصلحة عامة فهل يتوقف تملكه على أداء القيمة لصاحبه،أو يقع الملك وتكون القيمة مضمونة في الذمة ؟	٤٥٥ – ٤٦٢
خلاف الفقهاء في المسألة	٤٥٥ – ٤٦٠

الصفحة	الموضـــوع
٤٦٠ – ٤٦٢	الترجيح
٤٦٢	ينبني على هذا الترجيح وجوب أداء القيمة فوراً للمالك إذا قوم ملكه من أجل تملكه لإزالة ضررٍ ما، أوجلب مصلحة عامة.
٤٦٢	قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي بهذا الشأن
٤٦٢ و ٤٦٣	٥- من الأحكام التي تترتب على التقويم وجوب حد السرقة أوعدم وجوبه.
٤٦٣	٦- من الأحكام التي تترتب على التقويم ثبوت دعوى الغبن في عوض عين أو منفعة، والحكم لها، أو بطلانها
٤٦٥ – ٤٩٥	**الفصل الخامس:** في مبطلات التقويم
٤٦٧ – ٤٧١	**المبحث الأول:** في إبطال التقويم بالاعتراض
٤٧٣ و ٤٧٤	**المبحث الثاني:** في إبطال التقويم بالنقض؛ لوجود مقتضٍ لذلك
٤٧٥ – ٤٩١	**المبحث الثالث:** في إبطال التقويم برجوع المقومين، أو أحدهم
٤٧٥	يخرّج الحكم في هذه المسألة على الحكم في رجوع الشهود.
٤٧٥ – ٤٨٩	اختلاف العلماء في مسألة رجوع الشهود عن شهادتهم
٤٧٧	حالات الرجوع:
٤٧٧ – ٤٨٠	الحالة الأولى، واختلاف العلماء في الحكم فيها
٤٨٠ – ٤٨٧	الحالة الثانية، واختلاف العلماء في الحكم فيها
٤٨٠	لها صورتان:
٤٨٠ – ٤٨٣	الصورة الأولى، واختلاف العلماء في الحكم فيها

الموضـــوع	الصفحة
الصورة الثانية، واختلاف العلماء في الحكم فيها	٤٨٣ - ٤٨٧
الحالة الثالثة، والحكم فيها	٤٨٧ - ٤٨٩
الترجيح في الخلاف في مسألة رجوع الشهود برمتها	٤٨٩ - ٤٩١
تخريج الحكم في رجوع المقومين على الحكم في رجوع الشهود	٤٩١
المبحث الرابع: في أثر تغير الأسعار في إبطال التقويم	٤٩٣ - ٤٩٥
حالتا المسألة :	٤٩٣
الحالة الأولى، والحكم فيها، وتوجيهه	٤٩٣ و ٤٩٤
تقييد للحكم في هذه الحالة	٤٩٤
الحالة الثانية، وآراء الفقهاء في الحكم فيها	٤٩٤ و ٤٩٥
رأي الباحث في المسألة	٤٩٥
الخاتمة	٤٩٧ - ٥٠٩
الفهارس	٥١١ - ٥٨٧
١- فهرس الآيات	٥١٣ - ٥١٦
٢- فهرس الأحاديث	٥١٧ و ٥١٨
٣- فهرس الآثار	٥١٩ و ٥٢٠
٤- فهرس الألفاظ الغريبة	٥٢١ - ٥٢٦
٥- فهرس الأعلام المترجم لهم	٥٢٧ - ٥٣٤
٦- فهرس المراجع	٥٣٥ - ٥٧٢
٧- فهرس الموضوعات	٥٧٣ - ٥٨٧

تم بحمد الله..